ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el volumen CXLVI

A

C

Página

D

E

F

G

H

I

J

K

Página

L

M

N

O

P

R

S

T

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CXLVI

A

B

para que sea eficaz esa declaración de voluntad, que concurran las dos condiciones de que el bien al cual ella se refiere, se halle actualmente en su patrimonio y que la cosa haya sido colocada en su estado exterior aparente para ser viable al servicio. El origen de la cosa pública debe referirse al momento en que tiene lugar su consagración a la función buscada, poniendo de manifiesto las consecuencias de esa consagración de parte de la propiedad privada del Estado al uso o goce común, de hacerla imprescriptible, inalienable, inembargable, exenta de imposición fiscal y sujeta a la policía propia de los caminos y de las calles, la necesidad de que la afectación sea un acto expreso y circunscripto a bienes cuidadosamente especificados. Pág. 304.

Bienes privados del Estado; su prescriptibilidad. — La imprescriptibilidad de los bienes privados del Estado, sin ley que autorice su enajenación, no es conciliable con lo dispuesto por el artículo 3951 del Código Civil, que somete a los Estados a las mismas prescripciones que los particulares en cuanto a los bienes o derechos susceptibles de ser propiedad privada,—y lo son todos aquellos que no están destinados al uso público,—debiendo tenerse en cuenta, por otra parte, que sucesivas leyes y actos de la provincia desde 1819 a 1860, habían hecho salir estas tierras del dominio del Estado para incorporarlas a la vida del comercio. Página 288.

Bienes privados del Estado; su prescriptibilidad. — No hay disposición alguna en el Código Civil que requiera una ley especial para poner en el comercio los bienes privados del Estado, y establecido, respectivamente, por los artículos 3951 y 3952, que pueden prescribirse todas las cosas cuyo dominio o posesión pueda ser objeto de adquisición, es decir, que estén en el comercio, y que el Estado, general o provincial, y todas las personas jurídicas, están sometidas

a las mismas prescripciones que los particulares, en cuanto a sus bienes o derechos, susceptibles de ser propiedad particular, surge la conclusión de que no es admisible la doctrina de la imprescriptibilidad de los bienes privados del Estado. Pág. 324.

Bienes públicos del Estado nacional, provincial o de las municipalidades. — La propiedad pública del Estado Nacional o de los Estados provinciales, así como de las comunas o municipalidades en el caso del artículo 234 del Código Civil, sobre los inmuebles que forman el objeto de aquélla, y a que se refiere el artículo 2340, inciso 7.º del mismo Código, termina por la desafectación producida por una declaración de la administración o por un hecho de la misma, en cuya virtud aparezca indudable que la cosa ha dejado de servir directamente al fin de uso y goce públicos, al cual hasta ese momento se encontraba destinada. Y tal desafectación, cuando es ordenada por la autoridad con facultades suficientes, produce el efecto general de cambiar la condición jurídica del bien, que se torna, a partir de ella, enajenable, prescriptible, embargable y regido, no ya por las disposiciones del derecho administrativo relativas a la policía de los caminos y de las calles, sino por el derecho civil, a cuyo campo de acción ha ingresado, como consecuencia de aquélla, y dentro del cual el Estado o la comuna ejercitan su poder jurídico sobre las cosas, en las condiciones de sus otros bienes del dominio privado. Pág. 288.

Buena fe a los efectos de la prescripción. — La buena fe requerida en el adquirente para que él pueda prescribir, se presume siempre (artículos 4008 y 2362, Código Civil), y ese requisito la ley lo exige en el adquirente y no en el enajenante (artículos 3273, 4001 y 4005, Código citado). Página 324.

C

D

previsión de emplear uno u otro de los procedimientos simples y expeditivos que marca la expresada ley de telégrafos número 750 ½ en sus artículos 35, 91 y 93. Página 179.

Daños y perjuicios; su estimación. — Establecida la existencia del perjuicio y la responsabilidad de la demandada, mas no así su importe por los deficientes elementos de prueba aportada sobre el particular, es de oportunidad proceder al juramento estimatorio del actor, previsto por el artículo 220 del Código de Procedimientos de la Capital para casos análogos y supletorio del Federal. Pág. 249.

Defraudación de la renta de Aduana. — Los artículos 1027 y 1028 de la ley 810, consagra el principio de que el directamente responsable ante la Aduana, es el patrón, comerciante, fabricante, etc.: y de acuerdo con lo establecido en la última parte del referido artículo 1028 de la ley 810, y lo dispuesto en el artículo 143 del Código de Comercio, un gerente o factor de una casa de comercio no es pasible de condenación personal, mientras su principal no demuestre en otro juicio que la infracción se produjo sin su conocimiento, y por consiguiente, en exclusivo provecho del mandatario. Pág. 58.

Demanda contra la Nación, sin venia legislativa. — Las divergencias producidas entre el Poder Ejecutivo y la empresa concesionaria relativas a la distribución o destino de los fondos provenientes de derechos cuya percepción estaba encomendada a la empresa, se encuentran comprendidas entre las que autorizan a demandar a la Nación, sin necesidad de venia legislativa. (Se trataba de cuestiones regidas directamente por el contrato, y en que la Nación no actúa como entidad política, soberana, y en su carácter exclusivamente público, sino como persona del derecho privado. Pág. 373.

Derecho de propiedad. — El término de año y medio fijado por la ley 11156 en la locación de casas, departamentos o piezas destinadas a habitación, no altera en su esencia el derecho de propiedad garantido por el artículo 17 de la Constitución, sino que constituye una reglamentación razonable de los derechos del locador, autorizada por el artículo 28 de la misma. Pág. 53.

Despojo (interdicto de). — La apertura de un camino cerrado por tranquera con candado y cadenas que fueron entregadas al encargado del campo, no obstante la oposición de éste y usando al efecto de la acción policial, poseído por el actor desde más de un año antes de esa apertura, son hechos que, por haber sido en virtud de ellos excluído el poseedor de ese camino, absoluta y totalmente de la posesión en que se hallaba, definen el concepto doctrinario y jurídico del despojo.

No habiéndose comprobado por la demandada que el terreno objeto del camino, materia del litigio, lo adquirió mediante convención o juicio de expropiación, y su habilitación real para el fin público que se tuvo en vista, o el uso común del mismo desde tiempo inmemorial, admitido y reconocido por el propietario o por sus antecesores en el dominio, corresponde desestimar la defensa, basada en la consideración que dicho camino es un bien del dominio público, y se halla como tal fuera del comercio y excluído de la protección posesoria. Pág. 363.

E

Ejidos municipales; sus tierras. — Resultando de las disposiciones legales y antecedentes judiciales y administrativos aducidos en los autos, que las tierras de los ejidos municipales cuando no pertenecen a los particulares, son del domi-

nio de las comunas, es evidente que la de Mar del Plata ejercitó un derecho legítimo al vender a la señora de Mezquita la que se trata de reivindicar por la provincia en el presente juicio, y que ésta procedió de buena fe al adquirirla, en la creencia de que lo hacía legalmente cuando la Municipalidad se la vendió. Pág. 288.

Exhorto de un juez federal a un juez local; su cumplimiento. — El embargo preventivo decretado por un juez local en juicio ejecutivo seguido contra el mismo, en la proporción que establece la ley 9511, hasta cubrir la suma adeudada, está autorizado por el artículo 13 de la ley 48, y debe ser practicado, sin perjuicio de que el ejecutado haga valer sus derechos en el juicio que se le sigue, dado que, si un embargo u otra medida de carácter procesal, autorizada por su ley de procedimientos (Ley nacional 3375), es delegada por un juez federal a otro de carácter local, no es éste el que pueda juzgar de su legalidad, suplantando su autoridad y jurisdicción al juez de la causa, sino que es el litigante interesado el que hará valer los derechos que considere le corresponden ante el Juez que conoce del juicio, y cuya competencia no ha sido desconocida. Pág. 408.

Excepción del servicio militar. — Infiriéndose de los artículos 34 y 63 de la ley 4707 y del propio contexto de ésta, que lo que se ha querido evitar es que dos hermanos pertenecientes a la misma clase abandonen simultáneamente su hogar, procede la excepción del servicio militar de un hermano mellizo, hallándose el otro prestando servicio. Página 199.

Exhorto; su diligenciamiento. — Para que un exhorto dirigido por autoridades nacionales a autoridades de provincia o nacionales fuera de su jurisdicción, pueda diligenciarse, no se requiere más requisito que la firma del juez y sello del juzgado respectivo. Pág. 237.

Exhortos; sus requisitos. — Los exhortos dirigidos entre jueces de distinta jurisdicción, reunen los requisitos legales, y debe ordenarse su diligenciamiento, sin necesidad de ser previamente autenticados, cuando llevan impreso el sello de tinta del Juzgado y la firma del Juez. Pág. 416.

Exhorto; su diligenciamiento. — Véase "Jurisdicción originaria".

Expropiación. — Los gastos a que dé lugar la demolición, traslado y reconstrucción de las instalaciones ubicadas dentro de los treinta y cinco metros de ribera, que son de uso público, como lo establece el artículo 2639 del Código Civil, deben ser a costa de la demandada.

La objeción sobre la improcedencia de una expropiación no es posible tenerla en consideración, porque habiendo sido consentida por la parte, la sentencia que la desestimaba, no es ella susceptible de revisión por la Corte Suprema en ese punto. Pág. 115.

Extradición. — Procede la extradición de un ciudadano argentino solicitada por exhorto de un Juez de la República del Paraguay, presentada por la vía diplomática, con los recaudos consiguientes.

No está entre los requisitos exigidos por el artículo 19 del Tratado de Derecho Penal Sud-Americano, la remisión de los testimonios de las disposiciones del Código Penal del país reclamante, relativas a la prescripción penal o de la pena, y su omisión no puede enervar, en el caso, el pedido de extradición formulado, constando, como consta, la manifestación expresa y categórica del juez requirente, de que el delito acusado no se encuentra prescripto según las leyes de ese país. Pág. 389.

F

Ferrocarril Central Argentino. — La Empresa del Ferrocarril Central Argentino no se halla autorizada, expresa ni implícitamente, por las leyes 2873, 4207 y 5315 y decreto del Poder Ejecutivo, de 13 de enero de 1913, para establecer las tarifas de arrendamientos de espacios destinados al almacenaje de cereales, sin necesidad de someterlos a la aprobación gubernativa. Pág. 268.

Fianza. — La fianza prestada en los términos del artículo 92 de la ley de Contabilidad, número 428, conforme a la letra y al espíritu de esa disposición, sólo puede comprender las responsabilidades derivadas de actos de apropiación de fondos verificados por el empleado, a partir de la fecha de su otorgamiento, con exclusión, por consiguiente, de las correspondientes a aquellos que verosímilmente se hayan producido durante el tiempo en que el empleado ocupó el cargo de habilitado en calidad de interino. Pág. 418.

Ferrocarril Central Córdoba. — Ni sus leyes de concesión ni la número 5315 autorizan a la empresa del Ferrocarril Central Córdoba para elevar sus tarifas sin necesidad de requerir la aprobación del Poder Ejecutivo ni de la Dirección General de Ferrocarriles. La absoluta libertad de contratar y de fijar el precio de las cosas o de los servicios, existe solamente cuando la propiedad o la actividad personal se hallan dedicados a objetos puramente privados, pero no cuando lo son a cosas públicas, especialmente si se explota alguna concesión, privilegio o monopolio concedido por el Estado, como ocurre tratándose de ferrocarriles; por lo que, toda concesión para la explotación de servicios públicos que importe un monopolio, aún cuan-

do sólo sea virtual, como es el caso de los ferrocarriles, lleva implícita la condición de que sus precios o tarifas están sometidos al contralor de la autoridad administrativo. Estos principios, lejos de hallarse en pugna con la ley de concesión del ferrocarril demandado y con la ley número 5315 que éste invoca para pretender aumentar las tarifas sin la previa aprobación del Poder Ejecutivo o de sus órganos especiales, armonizan perfectamente con la letra y el espíritu dominante en las leyes número 2835, artículo 6.º y 71, inciso 8.º, no derogada; en la ley general de ferrocarriles, número 2873, artículos 13, 33 y 34 y en la número 5315, artículo 9.º Esta última ley, en su artículo 9.º contempla una situación bien distinta de lo que constituye la materia de las disposiciones citadas de las leyes números 2835 y 2873, pues en tanto que estas últimas disposiciones se refieren a la itnervención del Poder Ejecutivo o de sus órganos especiales en la aprobación de las tarifas *originarias* y de sus modificaciones sucesivas como requisito indispensable para que los ferrocarriles pueden hacerlas efectivas, en aquélla se pronuncia sobre un nuevo aspecto de la compleja cuestión, o sea sobre la intervención del Estado en las tarifas vigentes y que oportunamente fueron objeto de aprobación. Pág. 207.

G

Gobernadores de provincia. — Los gobernadores de provincia no pueden ser citados para absolver posiciones en un pleito en que la provincia sea parte. Pág. 257.

I

Impuesto al alcohol; su devolución. — Resultando de las constancias de los libros del destilador, conformes con la de-

de la provincia de Mendoza, números 758 y 759). Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 139, página 558, aplicable al presente. Pág. 30.

Inconstitucionalidad de impuesto. — (La del establecido en la ley de la Provincia de Buenos Aires, de 18 de julio de 1907, destinado a construir el camino entre Avellaneda y Lomás de Zamora). Corresponde el rechazo de una demanda por restitución de dinero pagado en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de la Provincia de Buenos Aires de 18 de Julio de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre Avellaneda y Lomas de Zamora, en un caso en que el actor ni siquiera intentó demostrar que la obra a cuyo pago está destinada la referida contribución es de beneficio local, y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas, no excede substancialmente al beneficio que obtienen por razón de dicha obra pública, ni ninguna de las afirmaciones contenidas en su escrito de demanda. Pág. 142.

Inconstitucionalidad de impuesto. — (La del establecido en la ley de la Provincia de Buenos Aires, de 30 de diciembre de 1907, mandando construir el camino pavimentado de La Plata a Avellaneda). Véase el de las causas publicadas en el tomo 138, página 161 y 142, página 120, aplicables al presente. Pág. 127.

Inconstitucionalidad de impuesto. — (La del establecido en la ley de la Provincia de Buenos Aires, de 30 de diciembre de 1907, mandando construir el camino pavimentado de La Plata a Avellaneda). Véase los de los fallos publicados en los tomos 138, página 161 y 142, página 120, aplicables al presente. Pág. 204.

Inconstitucionalidad de los artículos 40 y 202, *inciso* 9.º *de la*

Constitución de Mendoza. — La Constitución de Mendoza, al substraer a la provincia o a las municipalidades de la acción de la justicia, en virtud de la excepción que los artículos 40 y 202, inciso 9.º de la misma, consagra a favor de ellas en cuanto a la forma y modo de hacer efectivas sus deudas, ha estatuido sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso. En consecuencia, la sanción legal establecida en los referidos preceptos de la Constitución de la Provincia de Mendoza se halla en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso en cuanto a la forma y medios de perseguir las deudas (Constitución Nacional, artículos 31 y 108; argumento del fallo del tomo 124, página 379). Pág. 122.

Interdicto de despojo. — Comprobado el hecho de la posesión y el despojo, procede el interdicto deducido antes de haber transcurrido un año desde que se realizaron los actos de despojo, sin que sea óbice para el progreso de la acción el antecedente confesado por el actor de ocupar una superficie de tierra mayor que aquella a que tiene derecho según su título. Sumario, tomo 143, página 239 (Artículos 2490, 2493 y 2494, Código Civil). Pág. 170.

Interdicto de retener. — Comprobados la posesión y el acto de turbación consistente en el hecho de cortar alambrados en la propiedad del actor, con el fin de abrir un camino en ella, procede el interdicto de retener. (Artículos 327 de la ley 50 y 2495, 2496 y 2497 del Código Civil).

La confesión del demandante de haberse repuesto los alambrados por los mismos poseedores, inmediatamente después de producido el acto de turbación, no es óbice para la procedencia de la acción.

La circunstancia de haberse realizado la turbación como acto de gobierno y con fines de interés general, no se opone al progreso del interdicto. Pág. 110.

Instrumentos privados, su reconocimiento. — De acuerdo con lo establecido por el artículo 1028 del Código Civil, el reconocimiento de la firma de un documento privado, importa la de todo el contenido del documento. Pág. 39.

Inviolabilidad de la defensa en juicio. — El principio de la inviolabilidad de la defensa en juicio destinado a proteger a los procesados contra los enjuiciamientos arbitrarios ninguna vinculación tiene, y consiguientemente, no puede invocarse por quien pretende asumir el papel de querellante y no el de acusado. Pág. 5.

J

Jurisdicción. — No corresponde a la justicia federal el conocimiento de una causa por defraudación a la "Institución Cooperativa del Personal de los Ferrocarriles del Estado". (Esa institución no fué creada ni reglamentada por ley del Congreso como dependencia de los Ferrocarriles del Estado, ni de otra rama de la administración pública, y el supuesto delito, de carácter común, no se habría cometido en lugar en donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción). Pág. 7.

Jurisdicción. — Corresponde a la justicia nacional el conocimiento de una causa por cobro de pesos, seguida contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, en su carácter de encargada de la Sociedad de Socorros Mutuos de dichos ferrocarriles. (El caso no podía ser resuelto sin la interpretación de la ley especial del Congreso, número 6757). Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 143, pág. 29). Pág. 17.

Jurisdicción. — La regulación y cobro de honorarios devengados en un juicio sucesorio competen al Juez de la sucesión.

El cobro de honorarios importa el ejercicio de una acción personal, y su conocimiento corresponde, por lo tanto, al Juez del domicilio del demandado.

Las gestiones sobre cobro de honorarios constituyen un incidente o emergencia del juicio en el que han sido causados, y su conocimiento corresponde al Juez que entiende en los autos principales. Pág. 21.

Jurisdicción. — Acreditado el fuero federal por razón de las personas, el juicio de expropiación debe substanciarse de acuerdo con las disposiciones de la ley nacional, número 189 y no el fijado por las leyes provinciales. Pág. 32.

Jurisdicción. — Versando el caso de autos, sobre operaciones derivadas de un reaseguro que proviene, a su vez, de un contrato de seguro marítimo, corresponde su conocimiento a la justicia federal, por hallarse comprendido en el artículo 2., inciso 10 de la ley 48. Pág. 49.

Jurisdicción. — No corresponde a la justicia federal sino a la ordinaria de la Capital, el conocimiento de un juicio por el delito de substracción de una valija de un pasajero, sometido en un convoy ferroviario de la Capital Federal. Pág. 97.

Jurisdicción. — Es de jurisprudencia que el juicio sucesorio concluye, practicada la división de los bienes que han sido objeto del mismo, y que la demanda que no es deducida contra la testamentaría sino personalmente contra uno de los coherederos, como la que no se dirige contra la sucesión sino contra persona determinada, no corresponde al juez de la sucesión; en consecuencia, no corresponde a la jurisdicción local que estatuyen los artículos 3283 y 3284, inciso 1.º del Código Civil, sino a la justicia federal, el conocimiento de un juicio entre un argentino y un extran-

jero en el que, si bien el título que sirve de base a la demanda es una hijuela otorgada a favor del demandante en un juicio sucesorio, la acción que se ejercita no se relaciona con dicho juicio, sino que se limita a perseguir el cobro de un crédito, a exigir el cumplimiento de una obligación personal atribuída al demandado. Artículo 12, inciso 1.º de la ley 48; artículo 2.º de la ley 927; artículo 100 de la Constitución y artículo 2.º, inciso 2.º de la ley 48. Pág. 156.

Jurisdicción. — Radicado ante el Juez de la sucesión, por su agregación al juicio testamentario antes de ser presentada la correspondiente cuenta particionaria, un juicio por ejecución de sentencia pronunciada en una tercería de dominio seguida contra el causante de dicha sucesión, corresponde al juez de la misma el conocimiento del referido juicio por ejecución de sentencia. Pág. 260.

Jurisdicción. — Infiriéndose de los antecedentes de autos que el causante se hallaba domiciliado en esta Capital, corresponde, de acuerdo con la ley y la jurisprudencia, declarar que el conocimiento del juicio sucesorio compete a los jueces de la misma. (Esos antecedentes eran: adquisición de muebles por el causante para su uso; gestiones para comprar casa, que se proponía habitar; cuenta bancaria abierta en un establecimiento de esta Capital, acto en que declaró que era éste su domicilio, y otros). Pág. 264.

Jurisdicción. — El conocimiento del juicio sucesorio corresponde al juez del último domicilio del causante. (En el caso, el de la Capital Federal, por haberse trasladado a ella la causante, de Curuzú Cuatiá (Corrientes), según lo demuestran diversos hechos que no dejan la menor duda acerca de su propósito de cambiar de domicilio). Pág. 284.

Jurisdicción. — No corresponde *ratione materiæ* a la justicia fe-

deral el conocimiento de una demanda por cobro de comisiones a que el actor se considera con derecho, en virtud de su intervención como corredor en la tramitación de contratos sobre seguros marítimos hechos por la sociedad demandada con terceras personas. Pág. 176.

Jurisdicción (Prenda Agraria). — La jurisdicción acordada por el artículo 18 de la ley 9644 sobre Prenda Agraria, no se altera por la declaración de quiebra del deudor, y constituye una excepción a las normas que para los juicios universales establece el artículo 3284 del Código Civil y el artículo 58 de la ley 4156; sin que sea óbice a la procedencia de la jurisdicción del Juez de Comercio del lugar designado para el pago de la obligación, la circunstancia de que la quiebra del deudor fué declarada con anterioridad a la acción ejecutiva del acreedor prendario. Pág. 240.

Jurisdicción. — Corresponde a la justicia federal el conocimiento de demanda contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, por devolución de dinero por demora en la realización de determinados transportes. (No es posible inferir de la ley 6757 el propósito de desvincular a dichos ferrocarriles del patrimonio de la Nación, que se hallan por los fines de su creación, sujetos a la jurisdicción de los tribunales nacionales. Fallos, tomo 143, página 29). Pág. 398.

Jurisdicción. — Aceptada por las partes a los efectos del cumplimiento de sus respectivas obligaciones, la jurisdicción de los tribunales ordinarios, corresponde a éstos el conocimiento del juicio respectivo. Pág. 403.

Jurisdicción arbitral (Gobierno Nacional y sociedad Puerto del Rosario). — Establecida la jurisdicción arbitral en virtud de autorización legislativa, en el contrato celebrado por el

Poder Ejecutivo para la construcción y explotación del puerto del Rosario, para resolver dificultades entre la empresa constructora y el Superior Gobierno sobre la ejecución e interpretación del contrato, y no habiendo sido impugnada como repugnante a la Constitución y leyes de la Nación, procede declarar que ésta está obligada a formar el tribunal llamado a resolver las dificultades surgidas con la empresa demandante. Pág. 373.

Jurisdicción federal. — La jurisdicción federal es, salvo las excepciones expresas del artículo 12 de la ley 48, privativa y excluyente de las demás jurisdicciones, e improrrogable aún por voluntad de las partes. Pág. 49.

Jurisdicción militar. — La circunstancia de que el procesado haya perdido su estado militar con posterioridad a la comisión de los actos delictuosos que se le imputan, no lo sacan de la jurisdicción militar a que el hecho y sus circunstancias lo someten.

Emanando las jurisdicciones represivas de la misma ley, ellas son de órden público, y no pueden ser alteradas por la voluntad de los sometidos a las mismas. Pág. 361.

Jurisdicción originaria. — Es improcedente un exhorto librado por un Juez de Sección para que por intermedio de la Corte Suprema se notifique una demanda al Gobierno de la Nación. Pág. 20.

Jurisdicción originaria. — La Suprema Corte no puede conocer de las demandas que se interpongan contra los embajadores u otros ministros diplomáticos, a menos que éstos renuncien, con autorización del gobierno que representan, al privilegio que respecto a la jurisdicción del país en que residen, les acuerda el derecho de gentes. Pág. 25.

Jurisdicción originaria. — No corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema el conocimiento de un juicio de reivindicación contra una provincia, fundado exclusivamente en disposiciones del derecho común y en el que muchos de los actores tienen su domicilio en la misma. Página 258.

Jurisdicción originaria. — Las acciones por cobro de impuestos son de competencia de los tribunales locales respectivos de las provincias, cuyas leyes u ordenanzas han establecido dichos impuestos, cualesquiera que sean el domicilio de los demandados y las excepciones que se opongan, (artículos 104 y 105 de la Constitución Nacional, y 2.º de la ley número 48); no pudiendo ocurrirse a la justicia nacional, sino por la vía del recurso extraordinario en los casos previstos por el artículo 14 de la ley número 48, o por acción de repetición de un impuesto impugnado como contrario a la Constitución Nacional, después de haberlo pagado con las reservas consiguientes. Pág. 279.

Jurisdicción originaria. — Una demanda contra una provincia por cobro de pesos, por sueldos devengados, no es la *causa civil* que preceptúa el artículo 1.º de la ley 48 para la procedencia del fuero originario de la Corte Suprema.

El concepto *causas civiles* sólo comprende las emergentes de estipulación o contrato o regidas por el derecho común, entre las que no pueden incluirse los juicios por cobro de sueldos o jubilaciones de los empleados públicos y otros regidos por el derecho administrativo que las provincias pueden sancionar en ejercicio de sus facultades reservadas (Artículos 104 y 105 de la Constitución), emolumentos que constituyen la retribución de un servicio de carácter público, distinto de los previstos en el artículo 1627 del Código Civil. Pág. 393.

Justo título a los efectos de la prescripción. — Reuniendo la escritura que acredita la transferencia por la Municipalidad a favor de doña Matilde Luro de Mezquita, los requisitos y formalidades extrínsecas indispensables para la validez del acto, no habría causa fundada para considerar que el de la demandada no es el justo título requerido por el artículo 4010 para prescribir. Pág. 288.

Justo título a los efectos de la prescripción. — Véase "Prescripción".

Juzgado Federal de Salta. — La situación anormal en que desde hace varios años se desenvuelven las actividades del Juzgado de Sección de Salta, debido a la suspensión del Juez titular, en virtud del juicio político que se le sigue, decidió a la Corte Suprema, de conformidad con el dictamen del señor Procurador General, elevar al Poder Ejecutivo Nacional, las actuaciones producidas al respecto. Pág. 150.

L

Legislador y juez: acumulación de funciones. — No pueden acumularse las funciones de legislador y de Juez. Pág. 340.

M

Mora. — No habiéndose justificado en autos que las compras de mercaderías efectuadas por el Gobierno, y cuyo valor se reclama, no estuvieron l[illegible]galmente autorizadas, la manifestación de haber el Poder Ejecutivo solicitado de la Legislatura los fondos necesarios para cumplir con sus compromisos, no excusa su situación de mora en satisfacerlos. Pág. 357.

N

Nulidad de título de propiedad. — No habiendo sido argüida en el caso, como repugnante a la Constitución de la Provin-

cia de Buenos Aires, la ley de la misma, de 19 de julio de 1887, sobre ventas de tierras dentro de los ejidos, cuyo artículo 7.º establece que "en adelante las ventas en los pueblos estarán sólo sujetas a las ordenanzas que se dicten por las respectivas municipalidades", ni tampoco la de cercos y caminos de 8 de octubre de 1889, no puede alegarse, eficazmente, que el título del demandado adolece de nulidad debido a que la enajenación que hizo la Municipalidad de Mar del Plata a favor de doña Matilde Luro de Mezquita, antecesora de aquél, se realizó sin la previa subasta pública exigida por los artículos 206, inciso 6.º de la expresada Constitución, y 47, inciso 30 de las Municipalidades; a lo que se agrega que para tomar en consideración tal ñulidad, habría sido necesario que se la hubiera declarado con anterioridad por juez competente. Pág. 288.

P

Posesión a los fines de la adquisición del dominio por prescripción. — Es principio consagrado por el derecho civil que el sucesor particular está facultado para unir su posesión a la de su autor o predecesor, sin ninguna limitación cuando aquélla se invoca con el fin de adquirir el dominio por la prescripción de treinta años, ya que ésta se opera con arreglo a los artículos 4015 y 4016 del Código Civil, prescindiendo de la buena fe del poseedor o poseedores sucesivos, y viene a ser, por consiguiente, una posesión legal en los términos de la última parte del artículo 4005 (artículos 2475 y 2476 del Código Civil; Fallos tomo 140, página 120). Pág. 304.

Posesión; su conservación. — Cuando el poseedor actual prueba, en efecto, haber poseído antiguamente por sí mismo o por su autor, tiene en su favor la presunción de haber poseído en el tiempo intermedio, y esta presunción sólo puede ser destruída por la prueba positiva de una cesación voluntaria de la intención de poseer.

La posesión, una vez adquirida, se mantiene y conserva por la sola intención de continuar en ella. (Artículo 2445 y siguientes del Código Civil). Pág. 304.

Posiciones. — Véase "Gobernadores de provincia".

Prescripción. — Las causas por las cuales se adquiere o se extingue el derecho de propiedad, están previstas en el Código Civil, y siendo la prescripción una de ellas, sus disposiciones deben prevalecer sobre las leyes provinciales, respecto de las condiciones requeridas para que ella se produzca; en consecuencia, carece de valor la defensa fundada en que sólo la posesión de terrenos de ejido continuada durante cuarenta años sin interrupción, constituye título suficiente contra toda gestión de dominio, por parte del Fisco o de las Municipalidades, en virtud de lo dispuesto por la ley de Ejidos en su artículo 5.º

No habiendo discutido el actor la antigüedad de la posesión de la demandada, ni alegado que se haya interrumpido alguna vez, dada la fecha de su título en que se presume que comenzó, con arreglo al artículo 4003 del Código Civil, debe prosperar la excepción de prescripción. Página 288.

Prescripción. — El artículo 4010 del Código Civil, al establecer lo que es el justo título necesario para la prescripción, excluye, expresamente, toda consideración a la condición de la persona de quien emana el título.

La prescripción tiene, precisamente, por objeto cubrir el vicio de falta del derecho de propiedad en la persona que transmite la cosa, y tiende a asegurar la estabilidad de la propiedad, evitando al último adquirente la necesidad de probar el derecho de propiedad de su autor inmediato y en ciertos casos, el de los predecesores de éste, prueba casi imposible por lo indefinida.

Atenta la limitación del precepto del artículo 4012 del Código Civil a las nulidades de forma, y siendo la simula-

ción un vicio de nulidad relativa que no produce invalidez sino desde el día de la sentencia que anula el acto viciado y que se prescribe por dos años (artículos 1045, 1046 y 4030 del Código citado), dicho vicio no impide la prescripción de diez años por parte del adquirente, ni puede hacer ineficaz el título de los sucesores particulares o adquirentes posteriores de buena fe.

Estando fuera de controversia el hecho de que la compañía demandada ha poseído continuamente los inmuebles sobre que versa el pleito, desde el 1.º de marzo de 1912 hasta el 11 de julio de 1923, día de la interposición de la demandada de reivindicación, tiempo que excede de diez años, debe declararse que, concurriendo además los requisitos de buena fe y justo título exigidos por el artículo 3999 del Código Civil, dicha compañía ha prescripto la propiedad de los bienes mencionados. Pág. 324.

Prescripción treintañal. — Acreditado por el demandado el hecho de haber poseído desde el año 1874 hasta el momento de la interposición de la demanda, 11 de julio de 1923, la tierra que se trata de reivindicar, es indiscutible la procedencia de la excepción de prescripción treintañal opuesta por aquél, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 4015 y 4015 del Código Civil.

El hecho reconocido por el actor de que "en el caso de autos se reivindica lo único que es posible reivindicar, un bien del dominio privado del Fisco de la provincia actora", establece una diferencia capital entre el actual litigio y el anterior, incoado por don Alberto Peralta Ramos contra la provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación, dado que en éste la cuestión fué planteada respecto de bienes del dominio público, y en el presente el propio poder otorgado por la actora, atribuye a las tierras que reivindica la calidad de bienes del dominio privado a fines del año 1897. Pág. 304.

Provincias; sus poderes (Art. 108 de la Constitución). — El

ción, fundada en que el demandante no justificó su interés en la anulación de dicha patente y que, por lo tanto, esté autorizado para ejercitar la acción deducida, con arreglo al artículo 48 de la ley 111. (Cuestión de hecho, ajena, por consiguiente, al expresado recurso). Pág. 11.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia dictada en un juicio por cobro de pesos seguido por una municipalidad, por pretendido cercenamiento de dominio con destino a calles públicas, y fundada en que la actora no logró comprobar que se le hubiera desposeído efectivamente del terreno que se dijo afectado a tales calles, ni la existencia de ordenanza alguna que dispusiera la expropiación o desposesión de esas fracciones del inmueble en cuestión. (Sentencia fundada en consideraciones de hechos y pruebas bastantes para sustentarla). Página 14.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que se limita a interpretar preceptos de derecho común contenidos en la ley 11.156, que se halla incorporada al Código Civil, y que, por consiguiente, son extraños a dicho recurso. Página 53.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que declara la responsabilidad del recurrente por una infracción aduanera, no como consecuencia de la inteligencia atribuida en el caso a alguno de los preceptos de la ley número 810, en contra del derecho afirmado por aquélla, sino, simplemente, como resultado de la apreciación de los hechos y circunstancias que la misma da por comprobados. (La de no haber salido del país la mercadería). Pág. 56.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que declara la responsabilidad solidaria de un gerente de una casa de comercio con su principal, en contra de lo sostenido por

aquél, fundado en los artículos 1027 y 1028 de la ley 810. Pág. 58.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que declara la irresponsabilidad de un despachante de Aduana y de una casa de comercio, no como consecuencia de la negligencia atribuída, en el caso, en el cumplimiento de alguno de los preceptos de la ley 810, sino simplemente como resultado de la apreciación de los hechos y circunstancias que la misma da por comprobados, y sobre cuyo mérito la Corte Suprema se encuentra inhabilitada para pronunciarse en dicho recurso de puro derecho federal. Pág. 61.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión contraria a un privilegio de la ley 2873, invocada por el recurrente. Pág. 69.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión de un tribunal de última instancia favorable a la validez de disposiciones de una constitución provincial impugnadas por el recurrente, por considerar que ellas invalidan las atribuciones del Congreso Federal, a quien corresponde, exclusivamente, legislar sobre las instituciones del Código Civil; sin que sea óbice la circunstancia de tratarse de la denegación de un pedido de embargo en un juicio ejecutivo cuando, como en el caso, ello importa resolver sobre puntos que no pueden ser después útilmente discutidos en el juicio ordinario respectivo y cuyos efectos posibles sobre el resultado del litigio dan fuerza definitiva a la resolución dictada. Página 122.

Recurso extraordinario. — No son revisibles por la Corte Suprema en la instancia de puro derecho autorizada por el artículo 14 de la ley 48, las conclusiones de un fallo de carácter contencioso-administrativo pronunciado por un Superior Tribunal de Justicia de Provincia, confirmatorio de una resolución administrativa, que sin estatuir nada

sobre la materia privativa de las leyes nacionales 2873, 4715 y 5315, no tiene más alcance que establecer, a los fines del régimen impositivo de la provincia, que las líneas férreas de propiedad de la compañía recurrente, existentes en el territorio de ese Estado, están dedicadas a la explotación del tráfico de pasajeros y de carga, y no solamente al servicio de dicha compañía como un accesorio de sus propias industrias, como lo ha sostenido ésta ante la jurisdicción local. (Puntos de hechos y de prueba, que siendo ajenos al recurso extraordinario, le impedían a la Corte Suprema entrar a examinar si, a los efectos de la patente fijada en las leyes locales sobre la materia, las líneas férreas que la Compañía "La Forestal" posee dentro de la provincia de Santa Fe, revisten o no el carácter de empresa de ferrocarril). Pág. 153.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que ninguna de las disposiciones de la ley especial y su decreto reglamentario (artículo 44, ley 2873 y 283 del decreto), tienen relación directa e inmediata con la cuestión debatida y resuelta en el pleito, y en que, por otra parte, la decisión apelada se apoya en disposiciones del derecho común (artículos 165, 167 y 187 del Código de Comercio). Pág. 169.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión contraria a un privilegio contenido en la ley especial del Congreso, número 4707, invocada por el recurrente. Pág. 199.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que si bien decide la causa por apreciación y aplicación de disposiciones de derecho común, confirma por sus fundamentos el fallo de primera instancia, en el que se analizan e interpretan las cláusulas de la ley especial del Congreso invocadas por la demandada. Pág. 179.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, inciso 3.º de la ley 48, contra una resolución adversa al derecho fundado en la disposición del artículo 222 del Reglamento de Ferrocarriles, sin que obste a su procedencia la circunstancia de que en la sentencia apelada no se mencione el referido reglamento, haciéndose aparecer, en cambio, como aplicado el artículo 188 del Código de Comercio, dado que uno de los puntos especialmente discutidos en el pleito fué la inteligencia que debía darse a la recordada disposición reglamentaria de la ley 2873. Pág. 343.

Recusación sin causa de un ministro de la Corte Suprema. — Corresponde desechar de plano la recusación sin causa de un ministro de la Corte Suprema, formulada después de vencido el término fijado al efecto, por el artículo 1.º de la ley 3266. Pág. 12.

Recusación de los Ministros de la Corte Suprema. — Es improcedente la recusación de un Ministro de la Corte Suprema, deducida fuera de la oportunidad prescripta por los artículos 28, 39 y 44 de la ley 50.

La amistad entre el Juez y el abogado de una de las parte, no es de la causales taxativamente especificadas en la Ley de Procedimientos. Pág. 259.

Recusación sin causa de un miembro de la Corte Suprema. — El término de tres días para la recusación sin causa de un miembro de la Corte Suprema, empieza a contarse desde el siguiente a la notificación de la providencia de autos.

No puede usarse sino una sola vez en cada caso de la facultad de recusar sin causa a un miembro de la Corte Suprema. Pág. 62.

Reivindicación. — Véase "Prescripción".

Reivindicación. — Véase "Prescripción treintañal.

S

T

Transporte por ferrocarril; término para efectuarlo. — El artículo 188 del Código de Comercio sólo hace referencia, en términos generales, al tiempo o plazo normal acordado para la ejecución del contrato de transporte, sin determinar su duración, ni sus componentes, ni sus caracteres peculiares, todo lo cual se encuentra establecido en el artículo 222 del Reglamento, disposición que rige privativamente el término para el transporte ferroviario.

De los términos del precepto establecido en el artículo 222 del decreto reglamentario de la Ley General de Ferrocarriles, se infiere que el tiempo normal acordado a las empresas ferroviarias para el transporte de la carga es el que resulta de la acumulación de los diversos factores enumerados en el mismo, que podrían designarse bajo los nombres de distancia o recorrido, empalmes, trasbordo y entrega, sin que ello implique, por cierto, admitir la existencia de plazos independientes para cada una de las operaciones designadas, sino por el contrario, un plazo total para el transporte considerado en su acepción integral, esto es, para la ejecución de todos los actos indispensables para poner los efectos a disposición del destinatario, plazo que constituye un todo indivisible, dentro del cual puede actuar libremente el acarreador. En consecuencia, la división de ese término global importa una evidente violación de la letra y espíritu de la referida disposición del Reglamento General. Pág. 343.

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLVI — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesores: ANT. GARCIA & CO.

Calle Perú, 856 - 58

1926

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas cau...

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLVI — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesores: ANT. GARCIA & CO.

Calle Perú, 856 - 58

1926

Don Manuel Romero en la causa seguida contra Carlos Antonio Sirito y otros, por homicidio. Recurso de hecho.

Sumario: 1.° No tiene carácter de definitiva, a los fines del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, y 6.° de la número 4055, la resolución de una Cámara Federal, que interpretando el artículo 71 del Código Penal, declara que la intervención del querellante en las causas de acción pública debe considerarse limitada al ejercicio de sus derechos por la indemnización del perjuicio sufrido.

2.° El principio de la inviolabilidad de la defensa en juicio destinado a proteger a los procesados contra los enjuiciamientos arbitrarios ninguna vinculación tiene, y consiguientemente, no puede invocarse por quien pretende asumir el papel de querellante y no el de acusado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

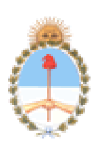
Buenos Aires, Febrero 9 de 1926

Suprema Corte:

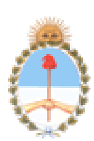
De la exposición de fojas 1 del presente recurso de hecho que hace el querellante, corroborada con el informe expedido a fs. 11 por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, se deduce

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA



que en el proceso criminal que por homicidio se siguió contra Carlos Antonio Sirito y otros, la referida parte querellante fué impedida de actuar, en ese carácter, en la tramitación de la causa, en virtud de la interpretación dada por el tribunal al artículo 71 del Código Penal.

Recurrido dicho pronunciamiento para ante esta Corte ha sido denegada la apelación.

Considero ajustada a derecho esta denegación.

En efecto, la sentencia recurrida no es definitiva, ni el punto resuelto envuelve una cuestión de carácter federal, en que pueda aparecer comprometida la garantía que acuerda al artículo 18 de la Constitución Nacional.

Así lo tiene resuelto V. E. en la causa que se registra en el tomo 143, página 8 de la colección de fallos del tribunal.

Por ello, opino que el presente recurso es improcedente. —

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 12 de 1926

Vistos y considerando:

Que la Cámara Federal del Paraná, interpretando el artículo 71 del Código Penal, ha declarado que la intervención del querellante en las causas de acción pública debe considerarse limitada al ejercicio de sus derechos por la indemnización del perjuicio sufrido.

Que esta resolución, en cuanto deniega a los fines de represión del delito, la intervención como querellante de la persona particularmente ofendida o de sus herederos, no es definitiva dentro del pleito, como lo requieren los artículos 14 de la ley número 48 y 6.° de la ley número 4055, porque el litigio se mantiene en pie y seguirá su curso por la acción del Mi-

nisterio Público hasta obtener la sentencia que definitivamente lo termine. Fallos, tomo 143, páginas 5 y 8.

Que aún en la hipótesis de ser definitiva, no llenaría el requisito señalado por el artículo 15 de la ley 48 para la procedencia del recurso extraordinario. En efecto, faltaría la relación directa e inmediata entre la garantía de los artículos 18, 28 y 33 de la Constitución que se pretenden desconocidos y el punto controvertido de falta de acción penal, pues el principio de la inviolabilidad de la defensa en juicio destinado a proteger a los procesados contra los enjuiciamientos arbitrarios ninguna vinculación tiene y consiguientemente, no puede invocarse por quien pretende asumir el papel de querellante y no el de acusado. Fallos, tomo 143, página 5.

En su mérito, y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara improcedente la queja. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M LAURENCENA.

Criminal contra Nicolás D. Caravias, por defraudación a la Institución. Cooperativa del Personal de los Ferrocarriles del Estado. Competencia negativa.

Sumario: No corresponde a la justicia federal el conocimiento de una causa por defraudación a la "Institución Cooperativa del Personal de los Ferrocarriles del Estado". (Esa institución no fué creada ni reglamentada por ley del Congreso como dependencia de los Ferrocarriles del Estado, ni de otra rama de la administración pública, y el supuesto delito, de carácter común no se habría cometido en lugar

en donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1925

Suprema Corte:

Se ha planteado cuestión negativa de competencia entre el Juez Federal de la Capital de la Nación y el de Instrucción en lo criminal de la misma para conocer en la causa que se inicia contra Nicolás D. Caravias por defraudación a la Institución "Cooperativa del Personal de los Ferrocarriles del Estado".

Se imputa al expresado Caravias la comisión de delitos mientras tuvo a su cargo la gerencia general de la citada Institución.

Esta a estar a los términos de su creación y funcionamiento consignados en sus Estatutos, aprobados éstos por el Poder Ejecutivo Nacional al concederle personería jurídica, no es una dependencia del Estado, por más que su administración sea ejercida por funcionarios públicos que tienen a su cargo la administración de los Ferrocarriles del Estado.

La expresada Cooperativa es, como su propio nombre lo deja suponer, una institución de carácter privado, con fines de asistencia social, con personería jurídica propia, que maneja fondos propios obtenidos por la contribución de sus propios asociados (los obreros y empleados de los Ferrocarriles), y que no tiene con estos últimos otra relación de vinculación o dependencia que la preindicada.

Los fondos, pues, que administra la institución que apa-

rece defraudada son propios; la Nación no es parte en esta causa ni puede resultar perjudicado su patrimonio.

Así lo confirma, además, la nota de fs. 29 en la cual el señor Administrador General de los Ferrocarriles del Estado manifiesta que no existe vinculación entre dichos ferrocarriles y la expresada cooperativa del personal de los mismos.

No aparece, por otra parte, demostrado que el delito imputado haya sido cometido en lugar donde el Gobierno Nacional ejerza absoluta y exclusiva jurisdicción.

Por lo expuesto soy de opinión que la presente causa incoada con motivo de la comisión de un delito de carácter común, como es la defraudación, previsto y castigado por el Código Penal, no es de competencia de la justicia federal.

En tal sentido pido a V. E. dirima la presente contienda. —

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 15 de 1926

Autos y vistos:

Los de contienda negativa de competencia entre un Juez de Sección de esta Capital y otro de Instrucción en lo Criminal de la misma, para conocer en la causa iniciada contra Nicolás D. Caravias por defraudación a la Institución Cooperativa del Personal de los Ferrocarriles del Estado.

Y considerando:

Que los fundamentos de hecho y de derecho del precedente dictamen del señor Procurador General dejan establecido, de acuerdo con las constancias de autos, que la sociedad coopera-

tiva de que se trata es una institución privada, regida por su estatuto social, con personería jurídica acordada por el Poder Ejecutivo en observancia de las disposiciones legales pertinentes, con haber patrimonial propio y sin otra relación de dependencia con los Ferrocarriles del Estado que algunos funcionarios de los mismos tienen a su cargo el régimen administrativo de la asociación.

Que el Administrador General de dichos Ferrocarriles en su nota a la Inspección de Justicia, acreditada a fs. 24, atribuye a la Cooperativa las características precedentemente relacionadas, agregando que "no se ha creado como una oficina directa de la Administración de los Ferrocarriles del Estado" y que la asociación reune para optar a la personería jurídica las tres condiciones principales exigidas por el Código Civil, esto es: capital propio, fin de conveniencia general y facultad de adquirir bienes y de actuar en la medida de su objeto.

Que a estos antecedentes y consideraciones se agrega, que la persona jurídica de que se trata no ha sido creada ni reglamentada por ley del Congreso como dependencia de los Ferrocarriles del Estado ni de otra rama de la administración pública y que como se hace constar en la citada vista de fojas 33, las imputaciones que originan el proceso se refieren a un delito común que no se habría cometido en lugar donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción.

Por ello, y de acuerdo con lo expuesto en el dictamen de referencia y en el auto de fs. 26, se declara que el presente caso no es de la competencia de la justicia federal. En consecuencia, remítanse los autos al Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital, avisándose al Juez Federal en la forma de estilo.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Don Ramón Rosell Zamora en autos con los señores Rubert y Cía., sobre nulidad de patente. Recurso de hecho.

Sumarios No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que no hace lugar al pedido de nulidad de una patente de invención, fundada en que el demandante no justificó su interés en la anulación de dicha patente y que, por lo tanto, esté autorizado para ejercitar la acción deducida, con arreglo al artículo 48 de la ley 111. (Cuestión de hecho, ajena por consiguiente al expresado recurso).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 15 de 1926

Autos y Vistos, y Considerando:

Que el recurrente señor Ramón Rosell Zamora demandó a la razón social Rubert y Cía., por nulidad de la patente de invención número 10.823 y alegó para justificar su derecho a ejercitar esta acción en primer término, el interés público, y en segundo, el particular suyo, porque su viaje a esta República había respondido al propósito de poner en práctica una preparación de su invención, cuyo principal objeto es idéntico al patentado como invento a la demandada.

Que el Juez de Primera Instancia, no obstante reconocer que el actor podia tener interés en la anulación de la patente en cuestión, rechaza la demanda por no haber justificado aquél, contravención alguna de parte de la demandada, del art. 4.° de la ley número 111, "a fin de poder ejercer la acción que autoriza

el art. 46, pues no ha tratado de probar que el invento de la referencia ha sido conocido por el público anteriormente, ni tampoco en qué forma perjudica al producto del que se dice inventor".

Que apelada esta sentencia, la Cámara Federal, confirmándola, declara: que el actor no ha justificado su interés en la anulación de la patente de referencia y que esté autorizado, por lo tanto, para ejercitar la acción deducida con arreglo al art. 48 de la citada ley número 111, pues "él no demanda con motivo de solicitar patente para su dicho preparado, ni ha acreditado que lo produzca y su explotación puede ser restringida por la subsistencia de la patente de la demandada".

Que según se ve, la cuestión que ha determinado la sentencia apelada, es puramente de hecho, y el caso no está comprendido, por lo tanto, en el art. 14 de la ley 48 que autoriza el recurso extraordinario.

En mérito de lo expuesto se declara bien denegado dicho recurso y no se hace lugar a la queja interpuesta. Notifíquese y archívense estos obrados, previa reposición del papel, devolviéndose los expedientes venidos por vía de informe, al juzgado de origen.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Alio, don Enrique, por la Provincia de Buenos Aires, contra doña Matilde Luro de Mesquita, por reivindicación: sobre recusación de un conjuez y de un ministro de la Corte Suprema.

Sumario: Corresponde desechar de la plano la recusación sin causa de un ministro de la Corte Suprema, formulada des-

pués de vencido el término fijado al efecto, por el artículo 1.º de la ley 3266.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 22 de 1926

Autos y Vistos:

Atento lo dispuesto en el artículo 24 de la ley número 50 y artículo 1.º de la ley núm. 3266, admítese la recusación sin causa del conjuez, doctor Eduardo Prayones.

Y Considerando en cuanto a la recusación sin causa del señor ministro, doctor Roberto Repetto:

Que con arreglo a lo preceptuado por el artículo citado de la ley número 3266, la recusación sin causa de alguno de los ministros de la Suprema Corte Federal podrá deducirse hasta tres días después de hacerse saber el señalado para la vista de los pleitos civiles o comerciales, esto es, del llamamiento de autos para sentencia definitiva.

Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Nacional de Procedimientos cuando la recusación no sea deducida en tiempo hábil, será desechada, de plano, por la Corte.

Que en el caso, la recusación de que se trata ha sido formulada, no solamente con posterioridad a dicho llamamiento de autos, sino también después de estar consentida la providencia de fojas 258 que hizo saber que el ministro doctor Repetto intervendría en la decisión final del pleito.

Por ello se desestima dicha recusación. Señálase la audiencia del 26 del corriente mes a las quince horas para la insaculación

de un conjuez en reemplazo del doctor Prayones. Repóngase el papel.

RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA. — CARLOS M. COLL.

Doña Francisca Iza de Ollo contra la Municipalidad de Avellaneda, sobre cobro de pesos.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia dictada en un juicio por cobro de pesos seguido por una municipalidad por pretendido cercenamiento de dominio, con destino a calles públicas, y fundada en que la actora no logró comprobar que se le hubiera desposeído efectivamente del terreno que se dijo afectado a tales calles, ni la existencia de ordenanza alguna que dispusiera la expropiación o desposesión de esas fracciones del inmueble en cuestión. (Sentencia fundada en consideraciones de hechos y prueba bastante para sustentarla).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 24 de 1925

Suprema Corte:

Doña Francisca Iza de Ollo demandó ante el Juzgado Federal de La Plata a la Municipalidad de Avellaneda por cobro de pesos como importe del precio de parte del terreno de su propiedad que la citada Municipalidad había destinado a calle pública, correspondientes a las calles Paul Angulo, Ayolas y

Londres, que rodean la manzana número 305 del plano general del citado partido de Avellaneda.

La Municipalidad al contestar la demanda hizo presente que no existía desapoderamiento alguno de terrenos de la demandante para dedicarlos a calles públicas; que sólo existía un plano de los terrenos referidos confeccionado de acuerdo con lo solicitado por la propietaria y aceptado por el representante de ésta.

Substanciada la causa el Juez condenó a la Municipalidad de Avellaneda a pagar el valor de la extensión del terreno que se reclama.

Pero la Cámara Federal de Apelación ha revocado dicha sentencia en atención a que la parte actora, si bien ha acreditado el dominio de la manzana en cuestión, no ha justificado que efectivamente ha sido desposeída de la superficie cuyo precio cuestiona en autos.

Añade la sentencia que tampoco ha justificado la actora la existencia de la ordenanza respectiva que disponga la expropiación necesaria, en cuya virtud los propietarios hubieran sido desposeídos de los terrenos destinados a las calles que circundan la manzana número 305 referida.

"La aprobación, ha dicho la Cámara, del trazado del plano de fojas 94 no significa la desposesión material..."

Como se ve, la Cámara ha desestimado la demanda por razones de hecho como lo son las que se refieren a la falta de prueba de la desposesión.

Las conclusiones a que, en tal sentido, llega la sentencia no pueden ser revisadas por esta Corte Suprema en el recurso extraordinario que acuerda el artículo 14 de la ley número 48 para ante V. E. creado exclusivamente para resolver cuestiones de puro derecho federal.

Estas no existen en la presente causa atento la solución dada al litigio por el tribunal apelado.

Sería inoficioso entrar a pronunciarse sobre las propuestas por la parte actora sino es dado a esta Corte Suprema modificar los puntos de hecho contenidos en la sentencia recurrida.

Un pronunciamiento en tales condiciones sería de carácter abstracto. Resoluciones de esta naturaleza no corresponden a la jurisdicción originaria ni apelada de V. E.

Opino, por lo tanto, que el recurso deducido es improcedente.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 22 de 1926

Vistos y Considerando:

Que la recurrente ha alegado como fundamento de su demanda que la Municipalidad de Avellaneda había destinado a calles públicas una parte de su propiedad, cercenando así su derecho de dominio sin la correspondiente indemnización.

Que, entretanto, la sentencia apelada establece que la parte actora no ha logrado comprobar que se le haya desposeído efectivamente del terreno que se dice afectado a tales calles, ni la existencia de alguna ordenanza que disponga la expropiación o desposesión de esas fracciones del inmueble.

Que en tales condiciones no es admisible el recurso extraordinario que autoriza el artículo 14 de la ley número 48, toda vez que la sentencia traída en revisión se apoya en consideraciones de hecho y de prueba que bastan para sustentar dicho pronunciamiento y que no son revisibles en el expresado recurso de puro derecho federal.

Que a mayor abundamiento procede observar que fué la misma recurrente quien espontáneamente solicitó la determinación de la línea de edificación del inmueble, comprendido den-

tro del perímetro trazado por las calles indicadas en un plano, habiéndose limitado la municipalidad a conceder el permiso solicitado, de acuerdo con lo que prescriben las ordenanzas vigentes (testimonio de fs. 75), — antecedente que excluye por completo toda idea de despojo. En realidad, lo que aparece con evidencia en las actuaciones producidas en el juicio es que la determinación de los límites del inmueble libre de cales circundantes fué solicitada por la demandada por que así convenía a sus intereses, pues de esa manera satisfacía una condición impuesta por el comprador de dicho bien raíz y que en consecuencia no puede decirse vulnerada la garantía de la inviolabilidad de la propiedad privada.

En su mérito y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General se declara improcedente el recurso. Notifíquese y devuélvase al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Don Alberto Nagera contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, por cobro de pesos; sobre competencia.

Sumario: Corresponde a la justicia nacional el conocimiento de una causa por cobro de pesos, seguida contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, en su carácter de encargado de la Sociedad de Socorros Mutuos de dichos ferrocarriles. (El caso no podía ser resuelto sin la interpretación de la ley especial del Congreso, número 6757). Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 143, pág. 29).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 22 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que declara la incompetencia de la justicia federal para entender en la causa seguida por don Alberto Nágera contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, por cobro de pesos.

Y Considerando:

Que las constancias de autos acreditan que el juicio de referencia ha sido promovido contra la citada administración de los Ferrocarriles del Estado en su carácter de encargada exclusiva de la Sociedad de Socorros Mutuos de dichos Ferrocarriles, asociación constituída por la concurrencia obligatoria de todos los empleados de la aludida institución ferroviaria, y emanada del ejercicio de la facultad conferida a la Administración General por el artículo 3.°, inciso 8.° de la ley 6757, en las condiciones que determina el artículo 4.° de la misma.

Que la sociedad así instituída no tiene por su forma y esencia personería propia y autonomía legal, constituyendo en realidad una dependencia inmediata y directa del Consejo Administrativo que la ha creado, que la reglamenta y la administra directamente, con el contralor, en cuanto al manejo de los fondos, de la Contaduría General de la Nación.

Que dados estos antecedentes y los términos en que se ha planteado el litigio, encaminado a demostrar que el derecho del actor deriva de disposiciones reglamentarias que no han podido ser modificadas en el modo y forma que la defensa del demandado alega que lo fueron, es evidente que el caso no puede ser

resuelto sin la interpretación de la ley especial del Congreso número 6757, fuente originaria del reglamento sobre que versa la cuestión promovida, y en consecuencia, no es menos evidente que el *sub judice* está comprendido en el inciso 1.° del artículo 2.° de la ley número 48, invocado por el actor, según consta de su escrito de rectificación de fojas 30 de autos.

Que por lo demás, esta Corte tiene declarado que no es posible inferir de las disposiciones de la ley 6757 el propósito de desvincular los Ferrocarriles del Estado del patrimonio de la Nación, sino solamente acordarles una relativa autonomía indispensable para el ejercicio por el Estado de la industria de los trasportes; y que dichos ferrocarriles constituyen una organización creada por ley especial del Congreso con fines de vialidad interprovincial, de seguridad y de progreso general, y se hallan por tales causas, sujetos a la jurisdicción de los tribunales nacionales con arreglo al artículo 100 de la Constitución y al artículo 2.°, inciso 1.° de la ley número 48. (Fallos, tomo 143, página 29).

En su mérito, oído el Señor Procurador General, y declarándose que la presente causa es de la competencia de la justicia nacional, se revoca la decisión recurrida de fojas 89, devolviéndose los autos al tribunal de procedencia para que se pronuncie sobre la materia de la apelación que le fué llevada, debiendo hacerse ante el mismo tribunal la reposición del papel.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Exhorto suplicatorio del Juez Federal de Tucumán, solicitando sea notificado el gobierno nacional citado de evicción en los autos seguidos por don Rafael Oliva contra la empresa del ferrocarril Central Córdoba, por cobro de pesos.

Sumario: Es improcedente un exhorto librado por un Juez de Sección para que por intermedio de la Corte Suprema se notifique una demanda al Gobierno de la Nación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 17 de 1926

Suprema Corte:

No conozco precepto legal alguno que establezca que el trámite de la notificación al Gobierno de la Nación de una demanda o diligencia, deba ser cumplido por intermedio de la Corte Suprema de Justicia Nacional en las causas sometidas a la jurisdicción de los Jueces Federales.

Opino, por tanto, que el pedido formulado en ese sentido por el Juez de Sección de Tucumán en el presente exhorto, es improcedente.

Manuel B. de Anchorena.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 22 de 1926

De acuerdo con la vista que antecede del Señor Procurador General declárase improcedente el exhorto librado por el

Juez de Sección de la Provincia de Tucumán para que por intermedio de esta Corte se notifique una demanda al Gobierno de la Nación y, en consecuencia, devuélvase sin más trámite.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Exhorto del Juez en lo Civil y Comercial de La Plata, doctor Lucio Moreno Quintana, librado a otro de Primera Instancia en lo Civil de la Capital, en el juicio "Cascallares, don Héctor, sobre regulación de honorarios". Contienda de competencia.

Sumario: 1.° La regulación y cobro de honorarios devengados en un juicio sucesorio competen al Juez de la sucesión.

2.° El cobro de honorarios importa el ejercicio de una acción personal, y su conocimiento corresponde, por lo tanto, al Juez del domicilio del demandado.

3.° Las gestiones sobre cobro de honorarios constituyen un incidente o emergencia del juicio en el que han sido causados, y su conocimiento corresponde al Juez que entiende en los autos principales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

En mi concepto el escribano Cascallares debe solicitar regulación de sus honorarios ante el juez de quien emana su nom-

bramiento, del mismo modo que la gestión judicial para el pago de los mismos, debe entablarse ante el juez del domicilio de la entidad deudora, por tratarse de una acción personal.

Pienso, pues, que el Señor Juez exhortante carece de jurisdicción para fijar los honorarios devengados por el escribano Cascallares, cuya designación, como lo he dicho, emana de U. S. y, por lo tanto, procede que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 415 del Código de Procedimientos, se libre el exhorto inhibitorio solicitado. — *M. Grandoli.*

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Julio 22 de 1925

Autos y vistos:

Atento que los honorarios del escribano Cascallares fueron devengados en la testamentaría de Claudio N. Stegmann que tramitan ante el juzgado a cargo del proveyente. Y atento que toda cuestión relativa a aquéllos debe ser decidida por el Juez de la causa (véase apéndice al Código de Procedimientos), la gestión realizada en extraña jurisdicción es improcedente. Por ello así se declara y atento lo solicitado por el apoderado del albacea, lo solicitado por el señor Agente Fiscal y lo dispuesto por los artículos 415 y 417 del C. de P., declárase procedente la inhibitoria pedida y en su mérito devuélvase el exhorto que antecede, previo desglose de las fs. 3, 4 y 5, incluyéndose en el oficio de remisión los testimonios pertinentes. Repónganse las fojas. — *Juan Luis Ferraroti.* Ante mi: *Héctor Olmedo Cortés.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 17 de 1926

Suprema Corte:

Las actuaciones referentes a las regulaciones y cobros de honorarios deben ser consideradas como incidentes del juicio principal en el cual dichos honorarios aparecen devengados.

El juez que conoce en este último juicio es el competente para resolver las cuestiones concernientes a la fijación y pago de los servicios realizados. Así lo tiene resuelto V. E. uniformemente.

Dicha doctrina es de aplicación para resolver la presente contienda de competencia trabada entre el Juez de primera instancia en lo civil de la Capital de la Nación y el de igual clase de La Plata, con motivo de un pedido de regulación de honorarios hecho por un escribano designado por el Juez de la Capital, en una sucesión tramitada aquí para que protocolizara en La Plata un testamento.

La jurisdicción, en la causa, del Juez de la sucesión es evidente en mi opinión.

Tal es mi dictamen.

Manuel B. de Anchorena.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1926

Autos y vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez de primera instancia en lo civil de esta Capital y otro de lo civil y comercial de La Plata, para conocer en las actuaciones sobre regula-

ción y cobro de honorarios que se dicen devengados por el escribano don Héctor Cascallares por la protocolización de un testamento en el juicio sucesorio de don Claudio Nicanor Stegmann.

Y considerando:

Que según aparece de las constancias de autos, el escribano Cascallares fué nombrado por el Juez de la sucesión de don Claudio N. Stegmann, que lo es el de primera instancia en lo civil de esta Capital, para que protocolizara en La Plata el testamento del causante.

Que este antecedente es bastante para establecer que los honorarios devengados por el escribano señor Cascallares lo han sido en el juicio sucesorio de referencia, y por consiguiente es ante esa jurisdicción que debe gestionarse la regulación y cobro correspondientes, no sólo porque se trata de una demanda contra la sucesión, que compete al Juez de la misma, sino porque siendo personal la acción intentada corresponde ejercitarla ante el Juez del domicilio del demandado.

Que la jurisprudencia de esta Corte tiene reiteradamente establecido que las gestiones sobre cobro de honorarios constituyen un incidente o emergencia del juicio en que han sido causados y que en consecuencia su conocimiento corresponde al Juez que entiende en los autos principales. (Fallos, tomo 96, página 35; tomo 99, página 210; tomo 113, página 219; tomo 119, página 266, entre otros).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el Juez competente en el caso es el de Primera Instancia en lo Civil de esta Capital, a quien se le remitirán los autos, avisándose al Juez de La Plata en la forma de estilo. Repóngase el papel.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Banco de España y América contra don Pedro Saguier, por cobro de pesos; sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Sumario: La Suprema Corte no puede conocer de las demandas que se interpongan contra los embajadores u otros ministros diplomáticos, a menos que éstos renuncien, con autorización del gobierno que representan, al privilegio que respecto a la jurisdicción del país en que residen, les acuerda el derecho de gentes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 18 de 1925

Suprema Corte:

El Banco de España y América demanda por cobro de pesos a don Pedro Saguier, Ministro Plenipotenciario de la República del Paraguay, atribuyendo a V. E. jurisdicción originaria y exclusiva para conocer en la causa.

"La Corte Suprema de Justicia Nacional conocerá en primera Instancia — dice el artículo 1.º, inciso 3) de la ley 48, concordante con los artículos 100 y 101 de la Constitución de la Nación — De las causas concernientes a Embajadores u otros Ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la Legación, a los individuos de su familia o sirvientes domésticos del modo que una Corte de Justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes".

Es evidente que la demanda que se inicia concierne al diplomático contra quien va dirigida, ya que la sentencia que en ella se dicte puede llegar a afectar sus bienes particulares.

Opino, por ello, que corresponde a V. E. conocer en la presente causa. — *Manuel B. de Anchorena.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 18 de 1926

Suprema Corte:

Puesta en conocimiento de acuerdo con mi dictamen de fojas 9, del Señor Ministro Plenipotenciario de la República del Paraguay, don Pedro Saguier, la iniciación de esta demanda, según informa el Poder Ejecutivo Nacional en su nota de fojas 14, el referido diplomático no ha comparecido a hacerse parte en la causa.

Ello importa ampararse al privilegio que, respecto a la exención de la jurisdicción del país donde reside, le acuerda el derecho de gentes, ya que no aparece renunciado dicho privilegio, ni tal renuncia puede presumirse. Ella debe ser expresa, previa autorización del gobierno que representa.

En tal virtud, soy de opinión, que de acuerdo con la doctrina de V. E. (98:338), que el presente asunto ha dejado de corresponder a la jurisdicción de esta Corte Suprema. — *Manuel B. de Anchorena.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1926

Autos y vistos:

Atenta la demanda entablada ante esta Corte Suprema de Justicia por el Banco de España y América contra el Señor Ministro Plenipotenciario y Enviado Extraordinario de la República del Paraguay, don Pedro Saguier, sobre cobro de pesos.

Y considerando:

1.° Que esta Corte Suprema sólo puede conocer de las causas concernientes a Embajadores u otros ministros diplomáticos del modo que una Corte de Justicia puede conocer con arreglo al derecho de gentes, según lo dispuesto por el artículo 1.°, inciso 3.° de la ley de 14 de Septiembre de 1863, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales.

2.° Que los ministros diplomáticos están exentos, por el derecho de gentes, de la jurisdicción del país en que residen.

3.° Que aunque pueden renunciar a este privilegio con autorización del gobierno que representan y someterse a la jurisdicción local, en el presente caso el señor Ministro del Paraguay no ha manifestado que haya renunciado a dicho privilegio. (Fallos, tomo 98, página 338).

Por ello y atento lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara que esta Suprema Corte de Justicia no tiene jurisdicción para conocer y resolver sobre el presente asunto. Notifíquese y archívese reponiéndose el papel.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Don José de Valle contra la provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Sumario: Véase el del fallo publicado en el tomo 138, página 402, aplicable al presente.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Marzo 24 de 1926

Y vistos:

Don Bernardo D. Harluchet, por don José de Valle, se presenta demandando a la provincia de Mendoza, por cobro de pesos provenientes de un título sorteado y cupones correspondientes al empréstito exterior de 5 % de 1909, creado por la ley de la Provincia de 28 de Agosto de 1909.

Que los cupones de que el demandante es tenedor alcanzan al número de un mil doscientos noventa y tres, los que se encuentran depositados en el Banco de la Nación Argentina, según boleta de fojas 1, e importan a razón de pesos oro sellado, uno con veinticinco cada uno, la suma de un mil seiscientos diez y seis pesos con veinticinco centavos oro sellado, que unidos al título de fojas dos de cien pesos oro sellado, suman la cantidad de un mil setecientos dieciséis pesos con veinticinco centavos oro sellado, equivalente a la suma de tres mil novecientos pesos con cincuenta y seis centavos moneda nacional de curso legal.

Que no ha podido obtener el pago en oro o su equivalente en moneda nacional, a lo que tiene derecho, conforme a lo que resulta de la cláusula tercera de la obligación general contenida en el mismo título, derecho de los tenedores de títulos y cupones ampliamente reconocido por sentencias de este tribunal, recaídas en juicios análogos, y que versaron sobre cupones del mismo empréstito a que esta demanda se refiere.

Que en consecuencia y previa una relación circunstanciada de los antecedentes y condiciones legales y de todo orden en que fué contratado el empréstito de referencia, pide que se tenga por entablado este juicio y en su oportunidad se con-

dene a la provincia de Mendoza al pago de la suma reclamada, con intereses y costas.

Que acreditada en cuanto a lugar por derecho la jurisdicción originaria de esta Corte y conferido el traslado correspondiente a la provincia demandada, el representante de la misma expresa: Que habiendo esta Corte, en juicios anteriores establecido que la provincia está obligada a pagar los cupones del empréstito de referencia, no tiene del punto de vista legal ninguna objeción que hacer a las pretensiones del actor sobre este punto, como no las tiene respecto a la autenticidad de los cupones, y dejando así contestada la demanda, pide se provea lo que corresponda (fojas 37), llamándose en consecuencia autos para definitiva a fojas 37 vuelta.

Y considerando:

Que aparte de que la contestación del representante de la provincia importa en los términos transtriptos un reronooimiento expreso de las acciones y derechos en que el actor funda su demanda, procede también considerar que el caso de autos versa sobre la misma materia, comprende iguales antecedentes y guarda completa identidad con el juicio seguido por don Arnaldo Luchinetti contra la misma provincia, resuelto por esta Corte en Septiembre 17 de 1923 (Fallos, tomo 138, página 402), en el que se dió por reconocida la autenticidad de los cupones, la legitimidad de la emisión de los títulos a que los cupones corresponden, y la validez de las cláusulas u obligaciones consignadas en dichos documentos.

En su mérito, y reproduciendo en cuanto son aplicables al *sub judice*, los fundamentos del fallo de referencia, y haciendo lugar por lo tanto a la demanda, se declara que la provincia de Mendoza está obligada a pagar a don José de Valle, dentro del término de diez días, la cantidad de *un mil setecientos diez y seis pesos con veinticinco centavos oro sellado*, o su equivalente en moneda de curso legal, al cambio de doscientos veintisiete

con veintisiete moneda nacional, por cien pesos oro, con sus intereses desde la notificación de la demanda. Las costas por su orden atenta la forma en que ha sido contestada la demanda. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

(1) Con fecha veintiséis la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la causa seguida por los señores Benvenuto y Cía. contra la misma provincia de Mendoza, por idéntica causa.

Don Pascual Toso contra la Provincia de Mendoza, sobre devolución de dinero.

Sumario: Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 139, página 358, aplicable al presente.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1926

Y vistos:

Los seguidos por don Pascual Toso contra la Provincia de Mendoza, sobre devolución de dinero, de los que resulta:

Que a fs. 31 y con los documentos precedentemente agregados se presenta don José Rodríguez, en representación del

actor, deduciendo demanda por restitución de la suma de cuarenta y cinco mil quinientos veintisiete pesos con veintisiete centavos moneda nacional, la que fué pagada bajo protesta en virtud de que conceptúa inconstitucionales los impuestos creados por las leyes provinciales números 758 y 759.

Que previa una relación detallada de los antecedentes de hecho relativos al cobro y pago bajo las protestas referidas de los impuestos de que se trata, el actor expresa que declarada por esta Corte la inconstitucionalidad de la ley número 703, se han sancionado para substituirla las que ahora se impugnan y que al aplicarse constituyen una verdadera expoliación para los industriales y propietarios de viñas de Mendoza, como así se ha reconocido por sentencias de este Tribunal dictadas en los juicios que cita, pidiendo por lo tanto se condene a la Provincia de Mendoza al pago de la suma reclamada; con sus intereses y costas.

Que acreditada en cuanto hubiere lugar por derecho la jurisdicción originaria de esta Corte y conferido el traslado correspondiente a la provincia demandada, el representante de la misma a fs. 51 expresa; Que no tiene ningun argumento de orden legal no defensa que oponer, pidiendo poi lo tanto se provea lo que corresponda, llamándose en consecuencia autos para definitiva:

Y considerando:

Que aparte de que la contestación del representante de la provincia importa en los términos enunciados en reconocimiento expreso de las acciones y derechos en que el actor funda su demanda, procede tambien considerar que el caso de autos versa sobre la misma materia y guarda completa analogía por la cuestión promovida y los antecedentes que le dan origen, con el caso resuelto por esta Corte en 28 de diciembre de 1923, en la causa seguida por don Francisco Pasera contra la misma provincia demandada por restitución de dinero, provinientes de los mismos

impuestos declarados inconstitucionales en aquel caso, por fundamentos y consideraciones que siendo innecesarios transcribir *in extenso*, se dan aquí por reproducidos por su pertinente aplicación al sub judice. (Fallos Tomo 139 página 358 entre otros).

En su mérito y haciendo lugar a la demanda, se declara: Que las leyes numeros 758 y 759 y sus respectivos decretos reglamentarios, contrarían las garantías establecidas en la Constitución (Artículo 14), relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio. En consecuencia la Provincia de Mendoza, debe devolver al actor en el término de diez días, la suma de *cuarenta y cinco mil quinientos veintisiete pesos con veintisiete centavos moneda nacional*, con intereses a estilo del Banco de la Nación Argentina, contados desde la notificación de la demanda. Las costas por su orden atenta la forma en que ha sido contestada la demanda. Notifíquese, repóngase el papel, y archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Doña Aniceta Ana Correa de Núñez contra la Provincia de Buenos Aires, por expropiación. Excepción de incompetencia.

Sumario: Acreditado el fuero federal por razón de las personas, el juicio de expropiación debe substanciarse de acuerdo con las disposiciones de la ley nacional número 189, y no el fijado por las leyes provinciales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADÓR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 4 de 1926

Suprema Corte:

V. E. ha dado por acreditada la jurisdicción originaria del Tribunal por razón de la distinta nacionalidad de las partes, en la presente causa que se inicia entre los herederos de doña Aniceta Ana Correa de Núñez y la provincia de Buenos Aires, donde se discute la expropiación de unos terrenos situados en jurisdicción de la referida provincia.

El representante de ésta sostiene que el caso está legislado, en general, por la ley general de expropiación de la provincia de 19 de enero de 1881, modificada en sus artículos 12 y 30 por la ley de 23 de agosto de 1893, y con relación al caso especial, por la ley de 4 de abril de 1923, sancionada por la Legislatura provincial.

Pide por ello que sea la causa tramitada de acuerdo con las leyes mencionadas, ante los tribunales locales.

Por su parte la sucesión expropiada sostiene la aplicación de la ley nacional número 189, sobre expropiación.

Considero ajustada a derecho esta última petición.

En efecto; acreditada debidamente, como lo ha declarado V. E. la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema, no puede privarse a la parte que tiene derecho a ampararse al fuero federal del privilegio de ser juzgada por las leyes federales. Las provincias no pueden, por disposiciones propias quitar ese derecho a los habitantes de la Nación.

Así lo tiene resuelto V. E. en la causa que se registra en el tomo 54, página 255, y dicha doctrina la ha mantenido uniformemente (59, 411; 61, 16; 85, 200).

No obsta, ha dicho además V. E. al ejercicio de esta ju-

risdicción el carácter administrativo que se atribuye a la demanda interpuesta, ni la Constitución y las leyes locales de la provincia, porque las disposiciones de este origen no pueden alterar la jurisdicción de los Tribunales Federales regida exclusivamente por la Constitución y leyes de la Nación (54, página 230; 93, página 54).

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde a V. E. conocer de la tramitación de la presente causa.—*Eduardo Sarmiento.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1936

Vistos y resultando:

Que don Máximo Paz en representación de los herederos de doña Aniceta Ana Correa de Núñez, se presentó ante esta Corte entablando demanda contra la provincia de Buenos Aires por expropiación de los terrenos especificados en el plano de fojas 3. Se fundan los actores en que la Legislatura de la provincia dictó el 28 de marzo de 1923 la ley llamada de canalización de Avellaneda, y que de acuerdo con ella el gobierno debía proceder a construir canales de desagüe y otras obras, facultando al Poder Ejecutivo para expropiar los terrenos que fueran necesarios a ese fin.

Que el gobierno inició las obras por los terrenos de la sucesión de la señora Correa de Núñez, disponiendo de ellos por su propia autoridad con violación del artículo 17 de la Constitución Nacional, sin iniciar juicio de expropiación ni consignar la suma correspondiente, no obstante no existir una necesidad imperiosa que justificara la aplicación del artículo 2512 del Código Civil.

Que contestando la demanda negó el representante de la provincia los hechos afirmados por el actor, y al mismo tiempo dedujo la excepción de incompetencia, porque en su concepto, el caso debe regirse por las leyes provinciales de expropiación del 19 de octubre de 1881, 23 de agosto de 1893 y 4 de abril de 1923, a lo que se opuso el actor, sosteniendo que siendo procedente el fuero federal que se dió por justificado sin contradicción de aquél, el juicio debía substanciarse por la ley nacional de expropiación número 189.

Que convocadas las partes a audiencia a los efectos del artículo 6.° de dicha ley, reprodujo la demandada la excepción de incompetencia y el actor su oposición a ella, una y otra por las consideraciones aducidas anteriormente en sus escritos de fojas 22 y 26.

Y considerando:

Que acreditado el fuero federal por razón de las personas, el juicio de expropiación debe sustanciarse de acuerdo con las disposiciones de la ley nacional número 189.

Que a esto no pueden oponerse las leyes provinciales invocadas por el representante de la provincia, sosteniendo que tanto el Poder Ejecutivo como los propietarios de las tierras deben sameterse a ellas mientras no se resuelva la caducidad o invalidez de dichas leyes, porque la aplicación de tal doctrina importaría privar a los habitantes de la República del privilegio constitucional de ser juzgado por las leyes federales, que en estos casos deben prevalecer sobre las provinciales, como lo tiene resuelto esta Corte en repetidos fallos (tomo 54, página 255; tomo 59, página 411; tomo 61, página 16; tomo 85, página 200 y tomo 93, página 54).

Por estos fundamentos y los del dictámen del señor Procurador General, no se hace lugar a la excepción de incompetencia y corran los autos según su estado. Repóngase el papel.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Frigorífico Swift de La Plata contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de sumas de dinero.

Sumario: Véanse los de los fallos publicados en los tomos 138, páginas 161 y 142, página 120, aplicables al presente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 18 de 1925

Suprema Corte:

La compañía Frigorífico Swift de La Plata, demandó a la provincia de Buenos Aires por devolución de la suma de pesos 41.261.21 m|n. y sus intereses, pagada indebidamente, según la actora, en concepto de impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda, en ejecución de una ley provincial de 30 de diciembre de 1907.

La provincia no contestó la demanda, no produjo prueba, ni alegó en su defensa.

La cuestión de derecho planteada en la presente demanda no difiere de la resuelta por esta Corte Suprema con fecha 22 de junio de 1923 en la causa seguida contra la misma provincia de Buenos Aires por don Martín Pereyra Iraola. V. E. declaró en ella la inconstitucionalidad del impuesto aplicado.

De acuerdo con esta sentencia y no habiendo la provincia demandada introducido modificación alguna de hecho o derecho en esta "litis", soy de opinión que corresponde mantener la doctrina de V. E. haciendo lugar, por sus fundamentos, a esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1928

Y vistos:

Don Juan A. Antonetti por la Compañía Swift de La Plata (sociedad anónima frigorífica), demanda a la provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de cuarenta y un mil doscientos sesenta y un pesos con veintiún centavos, que su instituyente ha satisfecho, bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de dicha provincia de diciembre 30 de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre La Plata y Avellaneda.

Funda su acción en que el impuesto que su poderdante ha sido obligado a pagar ha sido declarado inconstitucional por sentencia de esta Corte de 22 de junio de 1923, dictada en la causa que se siguió por don Martín Pereyra Iraola contra la mencionada provincia, y en consecuencia, encontrándose en análogas condiciones el *sub judice* con el caso citado, con relación al impuesto de que se trata, le asiste también el derecho de reclamar la devolución de lo pagado indebidamente, con intereses y costas, derecho que solicita le sea reconocido oportunamente.

No habiendo sido evacuado en tiempo el traslado de la demanda, se dió por contestada ésta en rebeldía, y recibida la causa a prueba, se produjo la que informa el certificado del actuario de fojas 48 y agregado el alegato de la parte actora, quedó la causa en estado de sentencia.

Y considerando:

Que el demandante ha comprobado con la libreta agregada a los autos y con la escritura, haber satisfecho bajo protesta

el impuesto establecido por la ley provincial de 30 de diciembre de 1907, creado con el objeto de costear la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda.

Que en reiteradas decisiones de esta Corte, se ha declarado que el referido impuesto no reune los requisitos esenciales para la validez de toda contribución de mejoras o "local assessement", a saber: que la obra a cuyo pago está destinada sea, ante todo, de beneficio local, y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas no exceda sustancialmente al beneficio que obtiene por razón de dicha obra pública. (Fallos: tomo 138, página 161 y sentencia de 29 de octubre de 1924, en la causa Masurel Fils "versus" la provincia de Buenos Aires y otras).

Que en las decisiones citadas se ha dejado claramente establecido que la contribución impuesta a unos pocos propietarios con el propósito de construir una obra de casi exclusivo interés general, como es el camino de que se trata y mediante la cual absorbe una parte considerable del valor de las propiedades afectadas, sin conferir en cambio un beneficio equivalente o aproximado, es inconciliable con la igualdad en cuanto al impuesto y con la inviolabilidad de la propiedad consagrada por los artículos 16 y 17 de la Constitución.

Que no habiéndose invocado en el caso alguna circunstancia especial capaz de influir en la modificación de las conclusiones alcanzadas en los mencionados fallos y concurriendo por lo demás, todas las condiciones que determinaron a esta Corte a pronunciarlos, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En su mérito y reproduciendo los fundamentos invocados en las recordadas sentencias de este Tribunal y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el impuesto establecido por la ley de la provincia de Buenos Aires de 30 de diciembre de 1907 es contrario a los artículos

16 y 17 de la Constitución y que, en consecuencia, dicha provincia está obligada a devolver a la compañía demandante, dentro del término de diez días, la cantidad de cuarenta y un mil doscientos sesenta y un pesos con veintiún centavos moneda nacional, con sus intereses, a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la fecha de la notificación de la demanda; con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

(1) En la misma fecha y en idéntico sentido fué fallada la causa seguida por don José P. Macchioli, contra la misma provincia por igual causa.

Don Moisés Aruani contra la provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Sumario: De acuerdo con lo establecido por el artículo 1028 del Código Civil, el reconocimiento de la firma de un documento privado importa la de todo el contenido del documento.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 26 de 1926

Vistos:

Estos autos seguidos por don Moisés Aruani contra la provincia de Mendoza sobre cobro de pesos, de los que resulta:

Que a fojas 16 y con los documentos que agrega, se presenta don Gabriel Labanca por el actor, exponiendo que su mandante vendió en diversas oportunidades a la Jefatura Política del departamento de Tunuyán, provincia de Mendoza, bolsas conteniendo maíz, por un precio en total, de un mil cuatrocientos sesenta y un pesos moneda nacional.

Que no habiendo dado resultado las gestiones realizadas a fin de obtener el cobro de la suma adeudada y fundado en los artículos 450, 464 y 465 del Código de Comercio, entabla la presente demanda.

Que el derecho que se invoca, encuadra en el caso *sub judice*, pues la provincia citada en la contratación de la compra venta de maíz obró como persona jurídica por medio de sus órganos institucionales y por lo tanto, previo los trámites legales, pide se condene a la provincia citada al pago de la suma indicada, sus intereses y costas.

Acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, se corrió traslado de la demanda, la que fué evacuada a fojas 30, por el representante de la provincia, quien expuso: Que no habiendo recibido instrucciones de su mandante para reconocer la legitimidad de la deuda, se veía precisado a esperar la prueba consiguiente.

Que abierto el juicio a prueba se produjo la que expresa el certificado del actuario de fojas 66 y agregados los alegatos de fojas 68 y 72, se llamó autos para definitiva.

Y considerando:

Que de los documentos de fojas 41 a 44 resulta que la Oficina de Provisiones de Mendoza, solicitó del actor la remisión de la mercadería comprada y consta, de los comprobantes de fojas 37 a 44, que aquélla fué entregada, habiéndosela recibido sin observación ni reparo, prestando su conformidad

además, no sólo el jefe de la oficina citada, sino también el de la Policía de Mendoza y el Jefe Político de Tunuyán.

Que dichos documentos han sido perfectamente reconocidos por cada uno de los firmantes, reconocimiento de firma que según el artículo 1028 del Código Civil, importa la de todo el contenido del instrumento.

Que aparte de ello, se ha comprobado en autos que en los libros respectivos de la Oficina de Provisiones que es una dependencia directa del Ministerio de Hacienda del Gobierno de Mendoza, se asentó la operación, dejándose constancia de todos los detalles enunciados en la demanda y corroborados en autos.

Que atentos tales antecedentes, debe darse por acreditado que los funcionarios que intervinieron se han ajustado a las disposiciones legales del caso, sin extralimitación alguna de sus facultades administrativas, siendo por lo demás de notarse a este respecto que el Gobierno demandado no impugna en forma expresa el carácter oficial que asigna la prueba rendida, a los empleados que intervienen en las operaciones realizadas, ni desautoriza las mismas por el concepto expresado.

Por estos fundamentos, se hace lugar a la demanda entablada y por consiguiente se declara que la provincia de Mendoza debe entregar al actor en el término de diez días, la suma de un mil cuatrocientos sesenta y un pesos moneda nacional, con intereses a estilo del Banco de la Nación Argentina, contados desde la notificación de la demanda, sin especial condenación en costas, atenta la naturaleza de la cuestión resuelta. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Don Santiago Marengo contra la provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto.

Sumario: Véanse los sumarios de los fallos publicados en los tomos 138, página 161 y 142, página 120, aplicable al presente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, 10 de Noviembre de 1925

Suprema Corte:

Don Santiago Marengo demandó a la provincia de Buenos Aires por devolución de la suma de $ 10.215.53 m|n. y sus intereses, pagada indebidamente, según el actor, en concepto de impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda, en ejecución de una ley provincial de 30 de diciembre de 1907.

La provincia no contestó la demanda, no produjo prueba, ni alegó en su defensa.

La cuestión de derecho planteada en la presente demanda no difiere de la resuelta por esta Corte Suprema con fecha 22 de junio de 1923 en la causa seguida contra la misma provincia de Buenos Aires por don Martín Pereyra Iraola, V. E. declaró en ella la inconstitucionalidad del impuesto aplicado.

De acuerdo con esta sentencia y no habiendo la provincia demandada introducido modificación alguna de hecho o de derecho en esta litis, soy de opinión que corresponde mantener la doctrina de V. E., haciendo lugar por sus fundamentos a esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 26 de 1926

Y vistos:

El procurador Ricardo Fernández Urrizola mandatario de don Santiago Marengo, demanda a la provincia de Buenos Aires por repetición de la suma de diez mil doscientos quince pesos con cincuenta y tres centavos moneda legal, que su instituyente ha satisfecho, bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de dicha provincia de diciembre 30 de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre La Plata y Avellaneda.

Funda su acción en que el impuesto que su poderdante ha sido obligado a pagar ha sido declarado inconstitucional por sentencia de esta Corte, de 22 de junio de 1923, dictada en la causa que se siguió contra la misma provincia de Buenos Aires.

Manifiesta que su poderdante se encuentra en análogas condiciones que el señor Martín Pereyra Iraola con relación al impuesto de que se trata y en consecuencia le asiste también el derecho de reclamar la devolución de lo pagado indebidamente, con intereses y costas, derecho que solicitaba le sea reconocido oportunamente.

No habiendo sido evacuado en tiempo el traslado de la demanda, se dió por contestada ésta en rebeldía. En seguida se recibió la causa a prueba y producida la que expresa el certificado de fojas 47 y agregado el alegato de la parte actora, quedó la causa en estado de sentencia.

Y considerando:

Que el demandante ha comprobado con las libretas agregadas a los autos y con la presentación a la Dirección General

de Rentas (fojas 4, 5 y 37) haber satisfecho, bajo protesta, diversas cuotas del impuesto establecido por la ley provincial de 30 de diciembre de 1907, creado con el objeto de costear la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda. En conjunto, las cuotas pagadas ascienden a la suma reclamada en la demanda, es decir, a diez mil doscientos quince pesos con cincuenta y tres centavos moneda legal.

Que en reiteradas decisiones de esta Corte se ha declarado que el referido impuesto no reune los requisitos esenciales para la validez de toda contribución de mejoras o *local assessment*, a saber, que la obra a cuyo pago esté destinada sea ante todo de beneficio local y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas no exceda substancialmente al beneficio que obtienen por razón de dicha obra pública. (Fallos, tomo 138, página 161; y sentencia de 29 de octubre del año 1924 en la causa Masurel Fils versus provincia de Buenos Aires, y otras).

Que en las decisiones citadas se ha dejado claramente establecido que la contribución impuesta a unos pocos propietarios con el propósito de construir una obra de casi exclusivo interés general, como es el camino de que se trata, y mediante la cual se absorbe una parte considerable del valor de las propiedades afectadas, sin conferir en cambio un beneficio equivalente o aproximado, es inconciliable con la igualdad en cuanto al impuesto y con la inviolabilidad de la propiedad consagradas por los artículos 16 y 17 de la Constitución.

Que no habiéndose invocado en el caso alguna circunstancia especial capaz de influir en la modificación de las conclusiones alcanzadas en los mencionados fallos y concurriendo, por lo demás, todas las condiciones que determinaron a esta Corte a pronunciarlos, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En su mérito, reproduciendo los fundamentos invocados

en las recordadas sentencias de esta Corte y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el impuesto establecido por la ley de la provincia de Buenos Aires, de 30 de diciembre de 1907, es contrario a los artículos 16 y 17 de la Constitución y que en consecuencia dicha provincia está obligada a devolver al demandante, hoy don Celestino Galante, a mérito de la cesión de fs. 20, dentro del término de diez días la cantidad de diez mil doscientos quince pesos con cincuenta y tres centavos, con sus intereses, a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la fecha de la notificación de la demanda; con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

(1) Con fecha siete de abril la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la causa seguida por don Pedro Marcellini, contra la provincia de Buenos Aires, por devolución de dinero.

NOTAS

Con fecha tres de marzo de mil novecientos veintiséis fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que condenó al procesado Juan Salas a sufrir la pena de doce años de reclusión, en vez de la de ocho años de la misma pena, que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como autor del delito de homicidio simple, perpetrado en la persona de Mauricio Córdoba, el día 29 de abril de 1922, en Macachín, jurisdicción de dicho territorio.

En cinco del mismo fué confirmada, igualmente, la sen-

tencia dictada por la Cámara Federal de La Plata, la que confirmó a su vez, la pronunciada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó al procesado Luis Angel Ramírez, a sufrir la pena de diez y seis años de reclusión, accesorios legales y costas del juicio, como autor del delito de tentativa de homicidio por envenenamiento en la persona de Angel Valdez, y el de hurto con escalamiento, perpetrados en General Acha y Unanué, jurisdicción del expresado territorio, el 31 de enero y 3 de febrero del año próximo pasado, respectivamente.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Juan M. Trebino en autos con R. Stoltz Petersen, sobre cobro de pesos, en razón de que, debiendo interponerse el recurso extraordinario dentro de los tres días de la notificación para que sea viable, según lo dispone el artículo 231 de la ley nacional de procedimientos número 50, el recurrente lo dedujo recién a los cinco días de notificada la sentencia que no hacía lugar a la demanda.

Con fecha doce no se hizo lugar a la queja deducida por don Pedro Segundo Elizondo contra la Junta Electoral de la provincia de San Juan, por no aceptársele su renuncia como presidente de una mesa, en razón de no ser de la competencia de la Corte Suprema el conocimiento del caso de referencia.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por Ramón Toribio López, en la causa seguida en su contra, por homicidio, por resultar de la propia exposición del recurrente, que las cuestiones que motivaban el recurso extraordinario, constituían puntos de hecho y de derecho procesal extraños a aquel remedio excepcional, conforme a lo dispuesto por el artículo 15 de la ley número 48.

En doce del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Gerónimo Gallardo, en autos con don Néstor Noriega, por reivindicación, por no aparecer el documento acompañado, que le hubiera sido denegado al recurrente, el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley 48, sino el de inaplicabilidad de ley o doctrina legal, extraño al fuero federal; agregándose, además, que aún en la hipótesis de haberse interpuesto ante la Cámara Federal de Córdoba el aludido recurso, la queja fundada en la denegación estaría fuera de término, pues entre el 6 de febrero y el 9 de marzo del corriente año, habría transcurrido un término mayor que el señalado por el artículo 231 de la ley número 50, para interponer la queja.

Con fecha diez y siete fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que condenó al procesado Pascual Maldonado, a sufrir la pena de diez y seis años y medio de prisión, accesorios legales y costas, en vez de la de diez y siete años que le fuera impuesta, por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Río Negro, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Domingo Varas, el día 11 de junio de 1922, en el pueblo de Cipolletti, jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña Paulina M. de García en autos con don Angel Badino, sobre desalojamiento, por desprenderse de la propia exposición del recurrente, que éste había sido oído en las dos instancias ordinarias del pleito, con lo que aparecían llenados en lo substancial los requisitos de la defensa en juicio y, además, porque para la procedencia del recurso extraordinario, no basta la simple invocación de cláusulas constitucionales, si co-

mo ocurría en el caso, la cuestión planteada, o sea la relativa a la forma de substanciarse el juicio de desalojo y a la admisibilidad de articulaciones de previo y especial pronunciamiento, no se encuentran regidas directamente por la Constitución, sino por los preceptos de la ley procesal, extraños por su naturaleza al remedio legal interpuesto. (Artículo 15, ley 48).

Con fecha veinticuatro no se hizo lugar a la queja deducida por don Pablo E. Dadone en autos con don Conrado L. Tuccio, por cobro de alquileres y embargo, por no aparecer de los términos en que se fundaba la queja que se hubiera interpuesto ante el Juez de última instancia ordinaria, dentro de la justicia local, y para ante la Corte Suprema, el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, y que éste le hubiese sido denegado: agregándose, además, que la decisión apelada se había limitado a pronunciarse sobre la procedencia de un embargo, aplicando al efecto disposiciones de la ley local de procedimientos, cuya interpretación es extraña al expresado recurso.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Luis Ramonigo en autos con la sucesión Ureta Goñi, sobre desalojamiento, por no resultar de la propia exposición del recurrente, haberse interpuesto ante el tribunal de última instancia, y para ante esta Corte Suprema, el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48 y que éste le hubiera sido denegado; sirgiendo, asimismo, de la referida exposición que no habían sido desconocidos los preceptos del artículo 18 de la Constitución Nacional, por cuanto el Juez de Paz que entendió en la litis, es un funcionario que forma parte de la Administración de Justicia, lo que implicaba que el apelante no había sido sacado de sus jueces naturales.

En veintiséis del mismo fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a Juan Huincalao a sufrir la pena de veinte años de prisión, accesorios legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Manuel Gentilo, en Marí-Manuel, departamento de Guatraché, jurisdicción de dicho territorio, el día 10 de marzo de 1925.

Compañía de seguros La Unión Gremial contra la compañía de seguros Skandinavia, por rendición de cuentas.

Sumarios 1.° La excepción de incompetencia por razón de la materia puede ser deducida en cualquier tiempo y declararse por el juez en cualquier estado de la causa, aún de oficio.

2.° La jurisdicción federal es, salvo las excepciones expresas del artículo 12 de la ley 48, privativa y excluyente de las demás jurisdicciones, e improrrogable aún por voluntad de las partes.

3.° El reaseguro participa de la naturaleza jurídica del seguro y de los caracteres esenciales del mismo, del que deriva directamente, sin el cual no tiene existencia posible y del que no puede, en consecuencia, considerarse independiente en sus constitutivos y antecedentes originarios.

4.° Versando el caso de autos, sobre operaciones derivadas de un reaseguro que proviene, a su vez, de un contrato de seguro marítimo, corresponde su conocimiento a la justicia federal, por hallarse comprendido en el artículo 2.°, inciso 10 de la ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE LA CÁMARA COMERCIAL

Buenos Aires, Septiembre 18 de 1925

Y vistos:

Por los fundamentos del dictamen que antecede del señor Fiscal, se confirma, con costas (artículo 24, ley 4128), el auto apelado, a cuyo fin se fijan en cien y cuarenta pesos m|n., respectivamente, los honorarios del doctor Chedufau y apoderado doctor Sosa, en esta instancia. — *Estrada.* — ***Meléndez.***

DISIDENCIA

Y vistos:

La acción promovida responde al propósito de fijar las obligaciones que incumben al actor en su carácter de reasegurador de un riesgo marítimo que el demandado tomó a su cargo, como asegurador del velero "General San Martín" y como este contrato, según la ley y la doctrina (artículo 517, Código de Comercio, Vivante, "Les Obligations", números 1922 y 1925 y la citada a fojas 55), participa de la naturaleza del primero, del que es para Segovia (N.° 1822), un accesorio, sin el cual no podría existir, el caso se encuentra comprendido dentro de la disposición del artículo 2.°, inciso 10.° de la ley N.° 48.

Por ello, con sujeción a lo dispuesto por el artículo 87, apartado 2.° del Código de Procedimientos, y oído el señor Fiscal, se revoca el auto apelado de fojas 45. — *Casares.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 9 de 1926

Y vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara de Apelación en lo Comercial de la Capital en la causa seguida por la compañía de seguros La Unión Gremial contra la compañía de seguros Skandinavia, por rendición de cuentas y cobro de saldo.

Y considerando:

Que respecto al fundamento de la decisión recurrida que desestima la excepción por haber sido opuesta fuera de término, procede observar que dicha excepción es la de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia, y que en consecuencia, de acuerdo con la ley, la jurisprudencia y la doctrina, puede ser deducida en cualquier tiempo y declararse por el Juez en cualquier estado de la causa, aún de oficio, toda vez que la jurisdicción federal en tales casos, y salvo las excepciones expresas del artículo 12 de la ley 48, es privativa y excluyente de las demás jurisdicciones e improrrogable aún por voluntad de las partes (ley N.° 48, artículos 1.°, 2.°, 3.° y 12; ley N.° 1893, artículo 111; Fallos, tomo 66, página 222, entre otros).

Que en cuanto al fondo de la cuestión debatida, ante la expresa disposición legal correspondiente no se ha puesto ni ha podido ponerse en duda que competen al conocimiento de la justicia federal las causas que versen sobre seguros marítimos, consistiendo la controversia en el caso en que éste no tiene

origen en un contrato de seguro sino en uno de reaseguro, lo que implica para el actor que la causa no está comprendida en el precepto de la ley federal invocada, en tanto que el demandado sostiene la tesis contraria, en la que funda la procedencia de la excepción opuesta.

Que si bien no existe disposición legal expresa que equipare el contrato de reaseguro al de seguro, los antecedentes doctrinarios y de legislación al respecto, asi como la opinión general de los comentaristas en la materia, permiten establecer con certeza que el reaseguro participa de la naturaleza jurídica del seguro y de los caracteres esenciales del mismo, del que deriva directamente, sin el cual no tiene existencia posible y del que no puede, en consecuencia, considerarse independiente en sus constitutivos y antecedentes originarios.

Que por lo demás nuestro Código define el aludido contrato en términos que no dejan lugar a duda de que el reaseguro se refiere a lo mismo que ha sido objeto del seguro, pues establece que el asegurador puede en cualquier tiempo hacer asegurar por otros *las cosas que él ha asegurado* (Código de Comercio, artículo 517), definición que si bien no excluye en absoluto el concepto de que por ese arbitrio el asegurador pone a salvo de posibles riesgos su propio patrimonio, ello sólo importa el resultado indirecto de una operación que ha tenido por objeto directo e inmediato asegurar las mismas cosas que han sido materia del seguro.

Que de la pertinente aplicación al *sub judice* de las presentes consideraciones es forzoso concluir que el caso de autos, que versa sobre operaciones derivadas de un reaseguro que proviene a su vez de un contrato de seguro marítimo, está comprendido en el artículo 2.°, inciso 10 de la ley número 48, y su conocimiento corresponde, por consiguiente, a la justicia federal.

En su mérito, oído el señor Procurador General, y de acuerdo con el voto en disidencia de fojas 62, se declara procedente

la excepción opuesta y en consecuencia se revoca la sentencia apelada. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Don Juan B. Picabea contra don Pedro S. Paita, sobre desalojo.

Sumario: 1.° No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que se limita a interpretar preceptos de derecho común contenidos en la ley 11.156, que se halla incorporada al Código Civil, y que, por consiguiente, son extraños a dicho recurso.

2.° El término de año y medio fijado por la ley 11.156 en la locación de casas, departamentos o piezas destinadas a habitación, no altera, en su esencia, el derecho de propiedad garantido por el artículo 17 de la Constitución, sino que constituye una reglamentación razonable de los derechos del locador, autorizada por el artículo 28 de la misma.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 26 de 1925

Suprema Corte:

La resolución de fs. 17 que confirma por sus fundamentos la de fs. 10 de este juicio sobre desalojo seguido por don Juan B. Picabea contra don Pedro S. Paita, ha resuelto la causa

por interpretación de las cláusulas del contrato de fs. 1 aplicando al mismo disposiciones del Código Civil relativas al término de la locación.

Si bien es verdad que en el escrito de fs. 2, se habla de la inconstitucionalidad de la ley 11.231 sobre alquileres "o de cualquier otra", como textualmente se dice, no resulta que en dicho escrito ni en la apelación de fs. 18 planteada una cuestión concreta de inconstitucionalidad que autorice el recurso extraordinario que se ha concedido para ante V. E.

Es necesario para la procedencia del mismo, lo ha dicho esta Corte Suprema reiteradas veces, que se plantee oportunamente en forma expresa el caso federal durante el litigio y que al interponerse la apelación extraordinaria que acuerda el artículo 14 de la ley 48, el fundamento de la queja aparezca de los autos y tenga una relación directa e inmediata a las cuestiones de validez de los artículos de la Constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa. (Art. 15 de la ley citada).

Nada de esto encuentro cumplido en el presente recurso en el que el apelante, en forma breve y vaga, no concreta ni demuestra la inconstitucionalidad que alega.

Opino, por tanto, que el recurso es improcedente.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 16 de 1926

Y vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil de la Capital, en la causa seguida por "Picabea, Juan B. contra Paita, Pedro S., sobre desalojo".

Y considerando:

Que la sentencia del tribunal *a quo* confirma por sus fun-

damentos la resolución del Juez de Primera Instancia, la que se limita a interpretar preceptos de derecho común contenidos en la ley N.º 11.156, que se halla incorporada al Código Civil, y por consiguiente, extraños al recurso extraordinario, de acuerdo a lo que dispone en su segunda parte el artículo 15 de la ley número 48.

Que si bien el apelante en su escrito de fs. 2 manifiesta que: "Si el inquilino pretende ampararse de la ley 11.231 prorrogada o cualquier otra, la impugno de inconstitucional, en la parte que se pretenda que debe aplicarse a los contratos escritos a término fijo, a cuyo efecto me amparo de los artículos 14, 17 y 28 de la Constitución...", resulta evidente sin embargo que la cuestión federal no ha sido planteada en la forma que la ley y la jurisprudencia lo exigen, el recurrente ni al entablar la demanda ni al interponer el recurso de apelación extraordinario que autoriza el artículo 14 de la ley 48, ha cumplido lo que establece el artículo 15 de la ley citada.

Que a mayor abundamiento cabe agregar que el término de año y medio fijado por la ley 11.156 en la locación de casas, departamentos o piezas destinadas a habitación, no altera, en su esencia, el derecho de propiedad garantido por el artículo 17 de la Constitución, sino que constituye una reglamentación razonable de los derechos del locador, autorizada por el art. 28 de la misma, puesto que, como ya lo ha dicho esta Corte en los autos "Mango L. c/. Traba E., agosto 26 de 1925 y Villanueva, doña Ana Murray de, c/. Gerónima B. de Casas, agosto 31/1925", ese término "que fué sancionado como un precepto de derecho común y de legislación general, destinado a dar una estabilidad permanente a los arrendamientos que no tuviesen plazo contractual y morigerar así la opresión económica que pudiera ejercerse contra los inquilinos en situaciones anormales derivadas de la escasez de habitación."

En su mérito y teniendo presente lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara mal concedido el recurso.

Notifíquese y devuélvanse al tribunal de su procedencia, donde deberá reponerse el papel.

A. BERMEJO.—RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTÓ REPETTO. — M. LAURENCENA.

Bargueño Hermanos, en el sumario que se les sigue por supuesta infracción de reembarcos de mercaderías a Chile. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que declara la responsabilidad del recurrente por una infracción aduanera, no como consecuencia de la inteligencia atribuida en el caso a alguno de los preceptos de la ley número 810, en contra del derecho afirmado por aquélla, sino simplemente como resultado de la apreciación de los hechos y circunstancias que la misma da por comprobados. (La de no haber salido del país la mercadería).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 Abril de 1926

Vistos y considerando

Que la sentencia pronunciada por la Cámara Federal, de la cual recurre Bargueño Hermanos, para extraer la conclusión de que la nombrada sociedad es responsable, por la infracción

aduanera materia del litigio se ha fundado en que las mercaderías solicitadas en tránsito para Chile por aquella firma "nunca salieron del país".

Que de ello se desprende que la responsabilidad de la sociedad apelante ha sido declarada en la sentencia no como consecuencia de la inteligencia atribuída en el caso a alguno de los preceptos de la ley número 810, en contra del derecho afirmado por aquélla, sino simplemente como resultado de la apreciación de los hechos y circunstancias que la misma da por comprobados.

Que no es óbice la afirmación formulada recién en esta instancia de habérseles desconocido derechos basados en el Código Civil y en la Constitución Nacional porque, en cuanto al primero, su interpretación es extraña al recurso extraordinario de puro derecho federal (artículo 14 de la ley 48), y en cuanto a la segunda, porque aparte de no tener las garantías invocadas en los artículos 16, 18 y 19 de la Constitución relación directa e inmediata en las cuestiones ventiladas en la causa, se ha omitido hacerlas valer en la oportunidad legal, esto es, en condiciones tales que fuera posible un formal pronunciamiento a su respecto en las instancias ordinarias del juicio.

Que en tales condiciones el recurso extraordinario es improcedente conforme a lo prescripto por el artículo 15 de la ley número 48 y a lo reiteradamente resuelto. Notifíquese y repuesto el papel archívese y devuélvanse los autos pedidos por vía de informe con transcripción de la presente.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M LAURENCENA.

(1) En la misma fecha se dictó igual resolución en el recurso de hecho deducido por los señores Estévez Hermanos, por idéntica causa.

Don Takeo Goto, en el sumario instruído en su contra, por reembargo de mercaderías a Chile.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que declara la responsabilidad solidaria de un gerente de una casa de comercio con su principal, en contra de lo sostenido por aquél, fundado en los artículos 1027 y 1028 de la ley 810.

2.° Los artículos 1027 y 1028 de la ley 810 consagra el principio de que el directamente responsable ante la Aduana, es el patrón, comerciante, fabricante, etc.; y de acuerdo con lo establecido en la última parte del referido artículo 1028 de la ley 810, y lo dispuesto en el artículo 143 del Código de Comercio, un gerente o factor de una casa de comercio no es pasible de condenación personal, mientras su principal no demuestre en otro juicio que la infracción se produjo sin su conocimiento, y por consiguiente, en exclusivo provecho del mandatario.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 19 de 1926

Autos y Vistos, Considerando:

Que en el curso del procedimiento el apelante, don Takeo Goto, representante o gerente de la casa de comercio Fujimatsu y Cía., ha sostenido (fs. 467) su irresponsabilidad personal civil en el presente juicio, fundado en lo dispuesto por los arts. 1027 y 1028 de la ley nacional N.° 810.

Que, entretanto, la sentencia pronunciada por la Cámara

Federal de la Capital ha declarado que el nombrado Goto es solidariamente responsable con su principal por el valor de la multa correspondiente a una infracción aduanera descubierta en el comercio a cuyo frente se encontraba el primero.

Que en presencia de tales antecedentes, el recurso extraordinario denegado es procedente, conforme a lo dispuesto por el artículo 14 inciso 3.° de la ley N.° 48, toda vez que la sentencia ha resuelto el caso federal en contra del derecho fundado por el recurrente en los arts. 1027 y 1028 de la ley nacional número 810, y así cumple declararlo de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General.

Y Considerando:

En cuanto al fondo de la cuestión, por ser innecesaria mayor substanciación; que ésta se reduce a saber si en presencia del contenido de los citados arts. 1027 y 1028 de las Ordenanzas de Aduana, Goto, en su carácter de factor o gerente de la casa Fugitmasut y Cía. Lda., es personalmente responsable por los servicios correspondientes a la infracción aduanera descubierta en el comercio que regenteaba.

Que el artículo 1027 citado sólo responsabiliza a los comerciantes patrones, fabricantes, consignatarios, capitanes de buques, lancheros, etc., que tengan relaciones con las aduanas por los hechos de sus empleados, dependientes, obreros domésticos u otras personas asalariadas por ellos y el artículo 1028 mantiene esa responsabilidad de los principales, aun en la hipótesis de que éstos sostuvieran para su justificación que el fraude o la contravención ha sido constituida por sus dependientes o empleados sin su conocimiento.

Que el principio consagrado en tales artículos de ser el patrón, comerciante, etc., el único y directo responsable ante la administración aduanera de los hechos de infracción o de fraude y de sus consecuencias, se hace más claro todavía en presencia de la última parte del artículo 1028, que deja a salvo al primero

su derecho para reclamar ante la autoridad correspondiente contra el que causó la pena y de lo dispuesto por el artículo 143 del Código de Comercio, concordante con aquél, y por el cual se declara que la responsabilidad por multas se hará efectiva en los bienes que administre el factor, salvo el derecho del propietario contra aquél si fuese culpable en los hechos que dieron lugar a la multa.

Que revistiendo Goto el carácter de gerente o factor de la casa de comercio que gira en esta plaza bajo el nombre de Fugitmasut y Cia. Lda., es de toda evidencia, de acuerdo con los principios legales recordados, que no es pasible de condenación personal alguna mientras su principal no demuestre en un juicio distinto del presente que la infracción se produjo sin su conocimiento, y por consiguiente, en el exclusivo provecho del mandatario.

En su mérito, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 16 de la ley número 48, oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en la parte que contiene condenación personal contra Takeo Goto, con la declaración de que aquélla en lo que le concierne, sólo puede hacerse efectiva sobre el valor de los bienes que administraba en el momento de descubrirse la infracción. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Procurador fiscal de la Cámara Federal de la Capital, en el sumario instruído contra Enrique Moreira y Romero Vitiénez Díaz y Cía., con motivo de supuesto tránsito de mercaderías a Chile. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que declara la irresponsabililidad de un despachante de Aduana y de una casa de comercio, no como consecuencia de la negligencia atribuída, en el caso, en el cumplimiento de alguno de los preceptos de la ley 810, sino simplemente como resultado de la apreciación de los hechos y circunstancias que la misma da por comprobados, y sobre cuyo mérito la Corte Suprema se encuentra inhabilitada para pronunciarse en dicho recurso de puro derecho federal.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 19 de 1926

Vistos, y Considerando:

Que la sentencia pronunciada por la Cámara Federal, de la cual recurre el señor Procurador Fiscal de Cámara en cuanto absuelve de responsabilidad al despachante Enrique Moreira y a Romero Vitiénez Díaz y Cía., se ha fundado, respecto del primero, en "que Fugimatsu y Cía. no han justificado que fuese Moreira quien documentase la seda ante la Aduana, infiriéndose, entonces, de esa circunstancia, que no fué él quien llevó los cajones a la casa de la calle Tucumán"; y en cuanto al segundo, "que en lo que se refiere a la mercadería solicitada a nombre de Romero Vitiénez Díaz y Cía., resulta de autos que tal hecho

obedeció a un abuso cometido por el apoderado de dicha firma, Rodolfo Fernández, contra quien no se ha dirigido la acción, a mérito del sobreseimiento solicitado en la acusación".

Que las transcripciones anteriores demuestran que la irresponsabilidad de las personas nombradas ha sido declarada en la sentencia, no como consecuencia de la negligencia atribuida en el caso a alguno de los preceptos de la ley N.° 810, sino simplemente como resultado de la apreciación de los hechos y circunstancias que la misma da por comprobados, y sobre cuyo mérito este tribunal se encuentra inhabilitado para pronunciarse en el presente recurso de puro derecho federal. Que en tales condiciones el recurso extraordinario es improcedente conforme a lo prescripto por el artículo 15 de la ley número 48 y a lo reiteradamente resuelto.

Por ello, oído el señor Procurador General, no se hace lugar a la queja. Notifíquese y archívese, devolviéndose los autos solicitados por vía de informe, con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Enrique Alió, por la Provincia de Buenos Aires, contra Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación.

Sumario: 1.° El término de tres días para la recusación sin causa de un miembro de la Corte Suprema, empieza a contarse desde el siguiente a la notificación de la providencia de autos.

2.° No puede usarse sino una sola vez en cada caso de la facultad de recusar sin causa a un miembro de la Corte Suprema.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 19 de 1926

Autos y Vistos:

Atento lo dispuesto en el artículo 24 de la ley número 50 y artículo 1.° de la ley número 3266, admítese la recusación sin causa del Conjuez doctor Norberto Piñero, y señálase la audiencia del día veintiséis del corriente, a las quince horas, para la insaculación de un Conjuez en su reemplazo.

Considerando en cuanto a la recusación sin causa del señor Ministro, doctor Roberto Repetto:

Que la ley número 3266 autorizaba la recusación sin causa hasta tres días después de hacerse saber el señalado para la vista de los pleitos civiles y comerciales.

Que como lo ha resuelto esta Corte recientemente (Fallos tomo 101, página 310; y causa Riestra v. Escalada, Diciembre 12 de 1901, entre otros), suprimido el trámite de la vista de la causa y reemplazado por la providencia de autos para sentencia por la ley número 3375, el término de tres días para deducir la recusación sin causa, debe contarse desde el siguiente a la notificación de esta última.

Que en el caso, la recusación se ha deducido después de más de un año de haber quedado vencido el término para hacer uso de ese derecho. (Noviembre 3 de 1924-Abril 13 de 1926).

Por ello y lo dispuesto en la parte final del artículo 1.° de la ley N.° 3266 y en el artículo 28 de la ley número 50, se desestima dicha recusación. Repóngase el papel.

RAMON MENDEZ. — M. LAURENCENA. — ALFREDO L. PALACIOS.

En la misma fecha y en idéntico sentido fué resuelta la recusación sin causa del señor Ministro, doctor Roberto Repetto, en el juicio seguido por don Enrique Alió, por la provincia de Buenos Aires contra "Club Mar del Plata", por igual causa.

Sociedad Albina y Sevigné contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de sumas de dinero.

Sumario: Véase el de las causas publicadas en las páginas 120 y 165 del tomo 142, aplicables al presente.

Caso: Lo explica el siguiente:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 27 de 1925

Suprema Corte:

La Sociedad Albina y Sevigné demandó a la provincia de Buenos Aires por devolución de la suma de $ 4.319,58 m|n. y sus intereses, pagada indebidamente, según los actores, en concepto de impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda, en ejecución de una ley provincial de 30 de Diciembre de 1907.

La Provincia no contestó la demanda, no produjo prueba ni alegó en su defensa.

La cuestión de derecho planteada en la presente demanda no difiere de la resuelta por esta Corte Suprema con fecha 22 de Junio de 1923 en la causa seguida contra la misma provincia de Buenos Aires, por don Martín Pereyra Iraola. V. E. declaró en ella la inconstitucionalidad del impuesto aplicado.

De acuerdo con esta sentencia y no habiendo la provincia demandada introducido modificación alguna de hecho o de derecho en esta litis, soy de opinión que corresponde mantener la doctrina de V. E., haciendo lugar, por sus fundamentos, a esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 21 de 1926

Y vistos:

Don Andrés Cassinca se presenta ante esta Corte como mandatario de la razón social Albina y Sevigné, promoviendo demanda contra la provincia de Buenos Aires, por repetición de sumas que indebidamente obligó a sus poderdantes a pagar en concepto de impuestos destinados a costear el camino general de La Plata a Avellaneda, y expone:

Que los señores Albina y Sevigné son propietarios de un inmueble situado en la zona quinta de la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, comprendido entre las calles 7 a 11 y 26 a 28, designado en el plano oficial como quinta números 135 a 138, 173 a 176, de la Sección B. La propiedad está afectada por el impuesto creado por la ley provincial del 30 de Diciembre de 1907, que dispuso la ejecución del camino pavimentado entre la ciudad de La Plata y la de Avellaneda, creando los recursos conducentes a tal fin, siendo a cargo de los propie-

tarios de los terrenos adyacentes y del Gobierno en la proporción del 70 y 30 %, respectivamente.

Que la provincia de Buenos Aires, ha cobrado a sus representados, en concepto de impuesto, la *cantidad de cuatro mil trescientos diez y nueve pesos con cincuenta y ocho centavos moneda nacional*, cuya devolución reclama.

Que el pago fué hecho en efectivo el 31 de Octubre de 1922, realizándose el mismo día, una protesta ante escribano público, dejándose a salvo los derechos y haciéndose constar que el cobro por parte de la provincia no está autorizado por disposición legal alguna, acompañando, al mismo tiempo, las libretas de pago, cuentas corrientes números 754, 757, 313 y 752.

Que el impuesto de que se trata es inconstitucional, porque absorbe la totalidad del valor de los inmuebles afectados. Que aplicando la contribución en la forma que pretende hacerlo la provincia de Buenos Aires, se llegaría al resultado que los propietarios de los terrenos afectados al camino, se verían en la necesidad de abandonar sus tierras a la provincia. Que, además, el impuesto importaría una verdadera confiscación, siendo, por lo tanto, contrario al artículo 17 de la Constitución Nacional.

Que funda el derecho de sus representados en la disposición del artículo 17 de la Constitución Nacional y 784 y concordantes del Código Civil.

Que por estas consideraciones y las resoluciones recaídas en el juicio Pereyra Iraola contra la Provincia de Buenos Aires, pide que en su oportunidad se declare que la contribución cobrada a su representada en virtud de la ley provincial del 30 de Diciembre de 1907, es contraria al artículo 17 de la Constitución Nacional, y que en consecuencia, la provincia está obligada a devolver la suma reclamada, con sus intereses y costas.

Que se corrió traslado de la demanda por auto de fs. 18, la que no fué contestada por la demandada, abriéndose esta causa a prueba por auto de fs. 25 vuelta, la que según el certificado del secretario de fs. 72, corre agregado de fs. 30 a fs. 70, pues-

tos los autos para alegar, sólo hizo uso de ese derecho la actora, quedando la causa para definitiva por auto de fs. 82 vuelta.

Y considerando:

Que los demandantes han comprobado con las libretas agregadas a los autos y con las escrituras respectivas, haber satisfecho, bajo protesta, diversas cuotas del impuesto establecido por la ley provincial del 30 de Diciembre de 1907, creado con el objeto de costear la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda. En conjunto, las cuotas pagadas ascienden a la suma reclamada en la demanda, es decir, a *cuatro mil trescientos diez y nueve pesos con cincuenta y ocho centavos moneda nacional*, sobre un impuesto total de *once mil quinientos quince pesos con treinta y cinco centavos moneda nacional* fijado a la propiedad de los actores que en reiteradas decisiones de esta Corte, se ha declarado que el referido impuesto no reune los requisitos esenciales para la validez de toda contribución de mejoras o *local assessment*, a saber, que la obra cuyo pago esté destinada sea, ante todo, de beneficio local, y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas no exceda substancialmente el beneficio particular que obtiene por razón de dicha obra pública, (Fallos tomo 142, páginas 120 y 165).

Que en las decisiones citadas se ha dejado claramente establecido que la contribución impuesta a unos pocos propietarios con el propósito de construir una obra de casi exclusivo interés general como es el camino de que se trata, y mediante la cual se absorbe una parte considerable del valor de las propiedades afectadas, sin conferir, en cambio, un beneficio equivalente o aproximado, es inconciliable con la igualdad en cuanto al impuesto y con la inviolabilidad de la propiedad, consagradas por los artículos 16 y 17 de la Constitución.

Que en la especie *sub lite* el gravamen asignado al inmueble de que se trata excedía el valor de dicha propiedad en la época

en que fué establecido el impuesto, y, en la actualidad, representa más del cincuenta por ciento de su tasación, según se desprende del dictamen pericial expedido a fs. 63, siendo de notar que el aumento operado en el valor de dicha tierra después de cerca de quince años de haber sido construido el camino no puede lógicamente atribuirse en su totalidad a la influencia de la recordada obra pública; desde que necesariamente han debido contribuir a ese efecto el aumento progresivo de la población y la influencia de la misma a los barrios suburbanos de las ciudades. Por otra parte, de la misma pericia se infiere que el camino corre a través del terreno de los actores, a manera de terraplén, dejando las fracciones de tierra adyacentes a un nivel muy inferior que dificultará su aprovechamiento para fines urbanos, a menos que se efectúen los rellenos indispensables, con el gasto consiguiente.

Que concurriendo, por lo tanto, en el caso las razones que determinaron los fallos de esta Corte, precedentemente citados, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En su mérito, reproduciendo los fundamentos invocados en las recordadas sentencias de esta Corte, y de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara que el impuesto establecido por la ley de la provincia de Buenos Aires de 30 de Diciembre de 1907, es contrario a los artículos 16 y 17 de la Constitución, y que en consecuencia dicha provincia está obligada a devolver a los demandantes, Sociedad Albina y Sevigné, dentro del término de diez días, la cantidad de *cuatro mil trescientos diez y nueve pesos con diez y ocho centavos moneda nacional*, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la notificación de la demanda. Con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Carlos Carlés contra el Ferrocarril del Sud, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión contraria a un privilegio de la ley 2873, invocada por el recurrente.

2.° Para que una empresa ferroviaria pueda, amparándose en lo dispuesto en la segunda parte del artículo 76 de la ley 2873, alegar irresponsabilidad por daños causados a consecuencia de una infracción cometida por la misma al artículo 5.°, inciso 10 de dicha ley, es necesario que concurran los requisitos establecidos por aquella disposición de la expresada ley, o sea, que en la respectiva reclamación presentada a la Dirección de Ferrocarriles denunciando la infracción, haya alegado el querellante haber sufrido perjuicios y que la autoridad administrativa no se haya pronunciado al respecto, ordenando, simplemente, que la empresa suspenda y desista de la infracción. (En el caso, el actor no incluyó en la reclamación capítulo alguno en concepto de daños y perjuicios, los que, por otra parte, se produjeron recién cuatro años después de la susodicha gestión).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Abril 20 de 1922

Y Vistos:

Los promovidos por el doctor Carlos Carlés contra el Ferrocarril del Sud sobre indemnización de daños y perjuicios, de los que resulta:

1.° Que de fojas 1 a 19 y mediante aclaraciones y ampliaciones de fojas 36 a 47, se presenta el doctor Carlés instaurando demanda contra la empresa citada, por indemnización de los daños y perjuicios que le ha ocasionado la inundación habida en los primeros días de Julio de 1919, en el establecimiento agropecuario de su propiedad, denominado Mamaguita, que se halla en el partido Veinticinco de Mayo, cuartel noveno, provincia de Buenos Aires, a ambos lados de la vía férrea de Saladillo a San Enrique. Esa inundación, ocurrida con motivo de las lluvias caídas en Julio de 1919, ha sido causada por las deficientes obras de desagües de la vía férrea que atraviesa el campo, reproduciéndose otro estancamiento en el curso natural de las aguas, análogo al de 1915, sobre el que existe sentencia con autoridad de cosa juzgada.

2.° Que la deficiencia de las obras de desagüe del terraplén y la existencia de una zanja de préstamo, a la altura de la alcantarilla del Kilómetro 226/720, determinaron la inundación de los potreros La Laguna, El Guanaco, El Monte, El Horno, El Trabajoso, El Arroyo, El Molino, Los Sauces, La Chacra, Santa Ana y Los Chacareros, aniquilando y dispersando las haciendas vacunas, lanares y yeguarizas que por más de un millón de pesos había en la estancia y destruyendo los sembrados de maíz y avena de los potreros Santa Ana, La Chacra, Los Chacareros y El Horno. Las pérdidas sufridas, sea como daño emergente y lucro cesante por ventas anticipadas, arriendos para las haciendas que se sacó del campo, muertes, malogros, gastos, destrozos en alambrados, desmejora en el campo de excelentes pastos, etc., etc., que correspondió a un establecimiento reputado modelo en su género, hace procedente el pedido de setecientos cincuenta mil pesos moneda nacional, en concepto de indemnización.

3.° Que la empresa demandada, por intermedio del ingeniero Wood, hizo abrir cinco boquetes en el Kilómetro 226/720 para facilitar el desagüe del campo, cuyos boquetes cerró imprudentemente la empresa con posterioridad. Todos estos hechos y circunstancias son conocidos de la Dirección General de

Ferrocarriles, como se desprende del expediente 05059 S 1915, en que consta la intervención del actor, demandada y dicha Dirección, con motivo de reclamos y denuncias verificadas al respecto.

4.° Que de acuerdo con lo dispuesto por la ley 2873 en los artículos 5.°, inciso 10, y 76 y 91, la empresa debe soportar todas las responsabilidades de los daños y perjuicios que ha ocasionado, por cuyo importe ya señalado pide sea condenada aquélla, con intereses y costas.

Declarada la competencia del Juzgado a fojas 26 vuelta, se corre traslado de la demanda a fojas 49 vuelta, que evacúa don Pablo L. Tissone — instrumento de fojas 73 y de fojas 54 a 71 — expone:

1.° Que con motivo de las inundaciones de 1915, la Dirección General de Ferrocarriles, en virtud de una denuncia del actor, formó el expediente 05059 S. 1915, y ordenó a la empresa, mediante resolución de Abril 6 de 1915, que construyera diversas obras para que la vía dejase libre paso a las aguas, y no obstante las salvedades de la empresa, ésta ejecutó las obras ordenadas por la autoridad competente, por lo cual no cabe responsabilidad alguna, conforme a lo dispuesto en los artículos 5, 6, 71 y 76 de la Ley 2873.

2.° Que una gran parte del campo del actor está, por su naturaleza, sujeto a inundaciones periódicas. Explica el desagüe del campo citado en forma detallada, relacionándolo con los planos que acompaña, se refiere minuciosamente a los terrenos, lluvias, zonas, inspecciones administrativas, dirección de las aguas, eficacia de las alcantarillas, señala un error del actor en cuanto a la dimensión de la ubicada en el Kilómetro 226/720, y afirma que en la inundación del campo del actor ningún rol han jugado los terraplenes de la línea férrea, pues lo mismo habría ocurrido si ésta no existiera.

3.° Que no todo el campo se inundó, y el remanso formado en el Kilómetro aludido, a que se refiere el ingeniero Sempé,

sólo ha podido causar inundación de cuarenta hectáreas, indicadas en el plano que adjunta. La zanja de préstamo, por su ubicación y régimen tampoco ha podido causar inundación de los potreros situados al N. E. del campo; esa zanja existia con anterioridad a 1919, y no fué ordenada su clausura por la Dirección General de Ferrocarriles. En cuanto a las zanjas o alcantarillas provisorias recordadas por el actor, fueron abiertas por el ingeniero Wood, de la empresa, no porque se las reconociera necesarias ni eficaces, sino como una deferencia personal hacia el actor, y esas cinco alcantarillas abiertas el 19 de Julio, fueron rellenadas el dia 25, porque no pasaba ya agua por ellas, y en el Kilómetro 226/720, había desaparecido el pequeño remanso notado por el ingeniero Sempé. Agrega el señor Tissone que se trata, por lo demás, de un caso definido de fuerza mayor, de lo que surge otra causa de irresponsabilidad para la empresa (artículos 513 y 514 Código Civil).

4.° Que cabe decir que la zona inundada en campo del actor es la que deja aludida más arriba, y como la empresa no puede penetrar a dicho campo, no le es posible expresar con exactitud cuál ha sido la superficie inundada. Respecto a los perjuicios que puede haber causado la inundación al actor, están muy lejos de la enorme suma pedida; no es exacto que haya sufrido aniquilamiento y dispersión de sus haciendas ni de parte de éstas, ni pérdidas, malogros ni sacrificios. Reconoce como exacto que se vendió en los remates-ferias de Veinticinco de Mayo una parte de haciendas de inferior clase, sin sufrir quebrantos, y que parte de las haciendas las sacó el actor a pastoreo a otros campos por plazo no mayor de dos meses, trayéndolas después a su campo. En cuanto a precios pagados por tal concepto, pueden tomarse en cuenta los razonables y corrientes en la región, y no los precios exagerados o fantásticos que ha querido pagar el actor, los cuales no son recobrables por indemnización. En cuanto a las sementeras de maíz y de avena, reconoce que el actor tenía una extensión aproximada de trescientas hectáreas de cada una, pero niega perjuicios por la inundación, pues el maíz estaba re-

cogido, y la avena, una vez que bajaron las aguas, brotó con fuerza el pasto, que fué aprovechado por las haciendas del actor. Termina negando y desconociendo todo lo que se afirma en contra de lo que deja expuesto y solicita el rechazo de la acción, con costas.

Abierta la causa a prueba a fojas 77, se produce la que expresa el certificado de fojas 861. Alega el actor de fojas 865 a 997 y la demandada de fojas 998 a 1026.

Se decreta a fojas 1032 una inspección ocular del campo, la que se realizó, según consta en el acta de fojas 1044. Atentas las observaciones formuladas en el alegato de la demandada, se corre vista de ellas a los peritos a fojas 1044 vuelta, quienes se expiden de fojas 1047 a 1061. Se llama autos para definitiva a fojas 1062 vuelta, con lo cual queda la causa en estado de sentencia.

Y Considerando:

1.° Que la competencia del Juzgado para conocer y decidir en este asunto, surge de la naturaleza de la cuestión debatida entre las partes, y el auto que la decreta a fojas 26 vuelta, está de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de los Tribunales Federados sobre el punto. (Véase Suprema Corte, tomo 96, página 336; tomo 103, página 331; tomo 116, página 279; tomo 121, página 221, etc.; véase asimismo el juicio anterior al presente seguido por las mismas partes, sentenciado por el subscripto en Mayo 10 de 1918, y confirmado por la Cámara, lo ahí resuelto con fecha Mayo 28 de 1919. ("Gaceta del Foro", 667 y 976.

2.° Que de este complejo asunto y voluminosas actuaciones cabe formular una síntesis, a fin de facilitar la decisión judicial.

De consiguiente procede enunciar los puntos principales y fundamentales de la *litis* en esta forma: inundación, causa y mecanismo, alcances, responsabilidad, derecho, daños y perjuicios e indemnización a que hubiere lugar.

3.° Que las partes litigantes convienen al dejar trabada la

litis que en realidad se produjo una inundación en Mamaguita con motivo de las lluvias caídas en la provincia de Buenos Aires en Julio de 1919.

Disiente en cuanto a su extensión, pues el actor sostiene que se le inundaron los potreros La Laguna, El Arroyo, El Molino, El Horno, El Trabajoso, El Guanaco, El Monte, Los Sauces, La Chacra, Santa Ana y Los Chacareros, en razón de las deficiencias de las obras de desagüe de la vía férrea, y la demandada sostiene que el cargo hecho en su contra sólo puede haber determinado la inundación de cuarenta hectáreas, más o menos, según lo demuestra el plano de fojas 55, pues el campo del actor se inundó durante 1919, sin que jugaran rol alguno en pro de tal inundación los terraplenes de la línea férrea.

Quiere decir, pues, que de la *litis* surge con evidencia que el campo de Mamaguita fué materia de inundación, debatiendo ardorosamente las partes cuál ha sido la causa, desde que el actor la imputa a la existencia de la línea férrea y la demandada sostiene que no es exacto.

Los puntos relativos a la inundación, causa y mecanismo y alcance de la misma, son de índole esencialmente técnica, y por lo tanto su dilucidación debía ser confiada a expertos en la materia, quienes llenaron cumplidamente la misión que se les encomendó en autos, presentando los planos e informes que figuran en los cuerpos cuarto, quinto y sexto de este expediente.

Las partes les sometieron los cuestionarios, planos, memoriales y demás elementos que tuvieron a bien, y que la Cámara autorizó. Véase fojas 282 a 289, 516 a 550, 553, 554, 694, 695 y 711.

El subscripto decidió a fojas 695 someter al dictamen de los peritos la siguiente cuestión: 1.° Si los terraplenes del Ramal de Saladillo a San Enrique, del Ferrocarril del Sud, han perturbado el desagüe natural en el campo del doctor Carlés, por deficiencia o mala ubicación de las obras de arte, y en caso afirmativo qué extensión de ese campo ha sido inundada como consecuencia de esa perturbación.

Como fácilmente puede advertirse y como lo señalan los peritos a fojas 720, la cuestión así planteada contempla con toda amplitud el problema hidráulico de la inundación del campo denominado Mamaguita, propiedad del actor, doctor Carlés, ocurrida en Julio de 1919.

Los peritos estudiaron la cuestión detenidamente, recogieron datos en el terreno, analizaron las constancias de autos con reposado y sano criterio; son minuciosos hasta en los detalles más pequeños, argumentan con eficacia y ciencia, traen a cuenta el fruto de la observación real de las cosas, extraen conclusiones verídicas de sus estudios, señalan con claridad puntos que merecen explicación, y luego de demostrar los fundamentos de sus afirmaciones precisas y categóricas, fojas 720 a 756, exponen su pensamiento acerca de la cuestión propuesta por el subscripto, y dicen que los terraplenes han perturbado el desagüe natural del campo por deficiencia y mala ubicación de las obras de arte, dando lugar a la formación de un remanso que desvió la corriente del desagüe natural a través del campo, inundando potreros bien defendidos por la configuración altimétrica del terreno en una extensión de mil quinientas hectáreas, perjudicando, además, trescientas que quedaron perjudicadas por las aguas inundantes, fojas 756 vuelta, 757 y 820.

Está, pues, solucionada técnicamente y bien solucionada, la controversia de las partes acerca del papel desempeñado por la vía férrea en el desagüe de Mamaguita, toda vez que en la *litis* se observa la insistente imputación del actor y la tenaz defensa de la demandada, siempre en vista a la causa de la inundación.

Disconforme la demandada con las conclusiones de la pericia de fojas 716 a 833, formuló en su alegato una serie de observaciones de índole técnica, no vacilando el subscripto en someterlas a la consideración de los peritos, mediante auto de fojas 1044 vuelta.

Figura de fojas 1047 a 1061 la respuesta de los peritos a dichas observaciones. Ponen ahí nuevamente de relieve cuanto expusieron de fojas 757 a 789 al dictaminar sobre el cuestionario

de la demandada, insisten en lo que manifestaron a fojas 760 y vuelta, 763, 765, 766 y vuelta, 767 y vuelta, 768 y vuelta, 769 y vuelta, 770 y vuelta, 772 y vuelta, 773 a 778, 784 y vuelta y revelan los errores en que incurrió la demandada al deslizar, en su memorial de fojas 516 y alegato de fojas 1005, una serie de apreciaciones equivocadas, sea con relación a datos de los autos, sea con relación a fórmulas, reglas y leyes físicas, fojas 1051 a 1059 vuelta.

El Juzgado acepta, por lo tanto, el dictamen pericial, por encontrar que explica con todo discernimiento y sagacidad, el fenómeno de la inundación acaecida en campo del actor, en virtud de la existencia de la línea férrea, a cuyo efecto conviene tener presente que los planos 3 A y 3 B corrientes a fojas 841 y 842 completan gráficamente la explicación aludida.

4.° Que admitido por el Juzgado el fenómeno de la inundación de 1919 en campo del actor en la extensión señalada por los peritos de un mil quinientas hectáreas a causa de la interpolación del terreno con las obras de desagüe, deficientes y mal ubicadas, y perjuicios en trescientas hectáreas aisladas por las aguas inundantes, corresponde hacerse cargo de lo relativo a la responsabilidad que el caso apareja.

La empresa demandada se escuda en primer término en su defensa, sosteniendo que al cumplir lo ordenado por la Dirección General de Ferrocarriles con fecha Abril 8 de 1915, fojas 14 del expediente administrativo agregado 05059 S. 1915, ninguna responsabilidad le comprende en el caso presente.

Sobre este punto cuadra observar que la resolución aludida de Abril 8 de 1915 fijaba alternativamente al Ferrocarril la construcción de diversas obras. A fojas 39 y 40 de ese expediente se aprueba el plano 25357 y memoria descriptiva, con la condición de que la Empresa levantará el terraplén hasta conseguir las desembocaduras exigidas en la resolución de Abril 8 de 1915. A fojas 49 ratifica la Dirección la resolución de fojas 39 y 40.

Con motivo de la nueva presentación hecha por el doctor Carlés en ese expediente administrativo, el inspector general manifiesta a fojas 84 vuelta, si bien con reservas, que debe declararse por la Dirección General, que las obras ordenadas en 1915, y construídas más tarde, son las que se juzgaba necesarias, pero la Dirección General, a fojas 133 y siguientes, señala que ella ha constatado que las obras de desagüe existentes en la zona a que se alude, son insuficientes para garantizar la seguridad y regularidad del tráfico, desde que afluye al puente existente en el Kilómetro 226/720 un caudal de agua que se embalsa por insuficiencia de la luz de dicho puente y compromete así la estabilidad de la vía, por lo que la Empresa deberá presentar el proyecto y estudio de las obras que debe llevar a cabo para solucionar el inconveniente notado.

La Empresa formuló en seguida en dicho expediente, varias observaciones, y por lo que a este juicio concierne, merecen tenerse en cuenta las que corren a fojas 144 y vuelta, y la que no deja de ser original de fojas 143 cuando dice que, la provisión de aberturas adicionales en el campo de Mamaguita, no sólo es innecesaria, sino que su realización sería un paso en retroceso y perjudicaría para siempre, no sólo los intereses de la empresa, sino también los del doctor Carlés!

Evidentemente, tal afirmación está en pugna con la realidad, según se desprende de lo resuelto por la Dirección General de Ferrocarriles y la pericia practicada en autos, fojas 831. Además, ¿por qué abrió el ingeniero Wood cinco alcantarillas en esa vía férrea, si no se necesitaban? La respuesta no es dudosa.

En fin, sea lo que fuere, lo cierto es que la demandada no puede eludir su responsabilidad so pretexto de haber cumplido las órdenes de la autoridad administrativa en lo referente a la resolución de Abril 8 de 1915, puesto que se ha demostrado en autos que las obras de desagüe existentes en la vía en Julio de 1919, no reunían los requisitos exigidos por el inciso 10 del artículo 5 de la ley 2873, ya que no son las necesarias en la región.



La resolución de Abril 8 de 1915 no puede exonerar a la Empresa de la responsabilidad a su cargo, pues aparte de que se ha comprobado que las obras ahí dispuestas no son las necesarias ya recordadas, hay que tener en cuenta que la Empresa puede haber cumplido con los mandatos de la Dirección, y quedar exenta de cargo para con ella, pero no para con los vecinos a quienes perjudicase el mantenimiento de un estado de cosas dañoso para sus intereses. Sobre este particular, los artículos 2634, 2645, 2647, 2651 y 2619 y nota del Código Civil, dan curso a la acción del tercero interesado, sin que surja oposición entre su derecho y la orden o autorización administrativa.

No habiéndose observado rigurosamente el deber impuesto por la ley 2873 en su artículo 5 inciso 10, la responsabilidad de la Empresa es indiscutible.

5.° Que la demandada sostiene como causa eximente de responsabilidad, que promedia en la inundación motivo de esta *litis*, un caso definido de fuerza mayor, contemplado por los artículos 513 y 514 del Código Civil.

Propiamente hablando, la defensa opuesta es la de caso fortuito, y no de fuerza mayor, ya que se traen a cuenta circunstancias que provienen de la naturaleza y no de hechos del hombre. Pero sea lo que sea, cabe consignar que en juicio anterior seguido entre las partes, el subscripto rechazó semejante defensa, y en el presente se impone idéntico temperamento.

En la sentencia recaída en el juicio citado que corre agregado como prueba en el actual, dijo el subscripto: "Además, es de tenerse presente, que si bien puede admitirse que desde cuarenta años no se inundaba el campo de Mamaguita, ello no se ha debido a que las lluvias caídas fuesen efectivamente de menor caudal que las de Febrero y Marzo de 1915. No hay datos precisos al respecto, fojas 94 y 95, pero si las lluvias últimamente citadas, fueron torrenciales y extraordinarias, también lo han sido las de 1900, fojas 468, 469, 496 vuelta, 517 y vuelta, 518 y vuelta, 536, 458 y vuelta, 621, y en esa época en que

la vía férrea no existía el campo no se inundó con las proporciones observadas en 1915."

Y agrega el subscripto: "Quiere decir, entonces, que siendo torrenciales y extraordinarias las lluvias caídas en Mamaguita, antes y después de construida la línea férrea, en un caso la inundación se ha producido por lo menos en mayor extensión que en el otro, y las aguas han tardado mayor tiempo en correr hacia su desagüe natural. Surge, entonces, evidente el papel desempeñado por el terraplén, con sus obras de arte inadecuadas y deficientes para permitir un desagüe que no debió interrumpir."

Si a lo expuesto y a lo dicho a fojas 760 vuelta, se agrega la contestación dada de fojas 787 vuelta a fojas 789 por los peritos a la pregunta décima del cuestionario de la actora de fojas 554, se llega por el Juzgado a la conclusión de que no existe caso fortuito que ampare a la demandada, puesto que la relativa periodicidad de lluvias abundantes, es cosa que fácilmente puede preverse y de consiguiente evitarse obrando con la prudencia y pleno conocimiento de las cosas que prescribe el artículo 902 del Código Civil. Por otra parte, la nota del artículo 514 del Código Civil contempla acontecimientos que son resultados del curso ordinario y regular de la naturaleza, como la lluvia, el viento, etc., que no se debe calificar de caso fortuito.

La defensa de la demandada sobre tal punto es inadmisible.

6.º Que en lo relativo al punto de la responsabilidad de la demandada, es cosa que no se discute, atento el desarrollo de los razonamientos consignados en los considerandos que anteceden.

En cuanto a los preceptos legales, cuya aplicación apareja el incumplimiento de lo dispuesto en el inciso 10 artículo 5 de la ley 2873, son los contenidos en el Código Civil, artículos 1068, 1069, 1109, y los citados en el cuarto considerando, a los que debe agregarse como complemento necesario los artículos 902, 1074, 1083, 1113, 1108 y 1009 del expresado Código.

7.º Que entrando ahora a tratar lo referente a los daños y perjuicios ocasionados al actor con la inundación en cuanto

queda a cargo de la demandada, conviene formular un resumen de la causa.

La inundación provocada en proporción mayor, por la existencia de la línea férrea y por la permanencia del agua durante un tiempo sobre el terreno, ha debido irrogar forzosamente perjuicios de cierta consideración.

En efecto; el agua ha permanecido durante cerca de 15 días estancada en el campo, fs. 785 vta., 816 vta., y su estupenda masa ha ido abandonando paulatinamente el lugar en que se hallaba al seguir el curso que la naturaleza y la mano del hombre le brindaban. Ese estancamiento en terrenos dedicados a la explotación agrícolo-ganadera, ha tenido, sin duda alguna, que perjudicar las calidades de un campo avaluado en ochocientos cuarenta y dos mil pesos moneda nacional por dos mil quinientas hectáreas en 1914—fojas 219 y 220, expediente anterior agregado—y avaluado en quinientos cuarenta y ocho mil pesos moneda nacional por su totalidad a raíz de la inundación de Julio 1919—fojas 116 y 117 del presente juicio.

La Empresa dice a fojas 71, por intermedio de su representante, lo siguiente: "En cuanto a sementeras de maíz y avena, reconozco que el actor tenía una extensión aproximada de trescientas hectáreas de cada una, pero niego que haya sufrido perjuicio en ellas por la inundación. El maíz estaba recogido, y ningún daño podía sufrir, y en cuanto a la avena, una vez que bajaron las aguas brotó con fuerza el pasto, que fué aprovechado por el actor para el pastaje de sus haciendas cuando las volvió a su campo".

Los testigos Turner, fojas 335; Guerrero, fojas 339 vuelta; Gioia, fojas 355, y Bustingorri, fojas 357, declaran categóricamente que era completo el estado de vegetación, con abundantes plantas de los avenales que fueron destruídos, y que la inundación destruyó el maizal colorado, sembrado cuando se había dado comienzo a la recolección.

Cuadra apreciar entonces con equitativa latitud el rubro de

los daños en las sementeras de avena y de maíz, a cuyo efecto se toma únicamente las extensiones reconocidas por la demandada. Sin discusión, tienen que haberse perjudicado considerable sino totalmente por la permanencia del agua, un maizal comenzado a recoger y los avenales en plena vegetación; teniendo pues presente en este rubro, por vía ilustrativa y no radicalmente decisiva, el dictamen pericial—fojas 817 a 818 vuelta y 1061—el Juzgado fijará en una suma prudencial el importe a que han podido llegar los perjuicios en este punto.

Evidentemente, las reflexiones de los peritos son atinadas, pero el Juzgado cree oportuno desligarse de ellas, atento a que no existe una prueba completa y minuciosa de la producción de riqueza que hubiera proporcionado la cosecha en forma de la avena y del maíz en cuestión: *Dictum expertorum nunquan transit in rem judicatum.*

Respecto de las haciendas vacunas, lanares y yeguarizas que poblaban el campo de Mamaguita, dice la demanda que su valor, en el momento de la inundación, era de un millón de pesos moneda nacional. La demandada desconoce la alta calidad de esa hacienda, su aniquilamiento, dispersión, pérdidas, malogros, etc.; reconoce, empero, que se vendió en los remates-merias de Veinticinco de Mayo una parte de la hacienda de inferior clase, sin sufrir quebranto alguno, y que parte de las haciendas las sacó el actor a pastoreo durante dos meses, más o menos, al cabo de los cuales fueron traídas al campo otra vez.

Si se relaciona todo ello con las piezas de este expediente, consistentes en tasaciones, fichas de censos ganaderos, guías de campaña y de ferrocarril, cuentas de rematadores y consignatarios, contratos de arrendamientos, etc., que con profusión considerable obran en autos, así como si se tiene en cuenta las declaraciones de testigos aludidos en la pericia de fojas 818 vuelta a 823, puede llegarse, sin temor de errar, a la conclusión definitiva de que el actor sufrió evidentemente pérdidas efectivas y dejó de obtener una discreta ganancia con sus haciendas, a causa de la inundación.

Los traslados de parte de las haciendas a campos de pastoreo y regreso al establecimiento, conducción a los remates, ventas forzosas, enflaquecimiento de las que quedaron, muertes, malogros, arreos, arriendos o pastoreos, etc., etc., son cosas que no cabe discutir cuando promedian circunstancias como las de autos, y que se traducen en sumas de dinero por demandar gastos, significar pérdidas efectivas y fracaso de ganancias lógicamente esperadas.

Del conjunto y detalle de la prueba de autos y aplicando idéntico criterio que el empleado en el rubro de las sementeras, el Juzgado llegará a fijar la cifra que prudencialmente encuentra corresponde al caso.

Pasando a otros puntos de los perjuicios ocasionados, advierte el subscripto que forma parte del reclamo del actor, lo concerniente a los perjuicios sufridos por el campo a causa de la permanencia de las aguas en él. A este respecto el actor sometió dos cuestiones al dictamen de los peritos, esto es, la novena y la duodécima de fojas 286 vuelta y 289, que a juicio del subscripto están perfectamente ligadas.

Al contestar la novena, los peritos manifiestan que por concepto de desvalorización del campo corresponde fijar la suma de ciento cincuenta mil pesos moneda nacional, y al contestar la duodécima, se han ocupado sólo de los arrendamientos pagados.

Piensa el que subscribe que el asunto debe contemplarse solamente desde el punto de vista del perjuicio sufrido por la privación del campo inundado a causa de la línea férrea y el restablecimiento del mismo a su anterior estado de productividad de riqueza, desde que lo indemnizable en derecho es el daño sufrido acordando los medios de repararlo, y no debe computarse la desvalorización como lo pretende el actor, ya que ello no puede considerarse como daño efectivo o lucro cesante inmediatos, directos e intimamente relacionados con la inundación, sino más bien como un perjuicio indirecto o remoto o una contingencia que no presenta lazos de estrecha vinculación con la materia que es objeto de ineludible y necesaria reparación.

Debe, por lo tanto, ceñirse el Juzgado al punto de la privación del campo durante cierto tiempo y a su restablecimiento.

Resumiendo lo que se expresa en el presente considerando, determina el Juzgado los rubros y cantidades que en seguida se consignan, pensando no incurrir ni en desmedida exageración ni en excesiva parsimonia, sino señalar las sumas que aparecen ser las más justas, razonables y equitativas.

Primero. Reparación de daños y perjuicios ocasionados en las sementeras. Suma total: ochenta y siete mil pesos moneda nacional.

Segundo. Reparación de daños y perjuicios sufridos en las haciendas vacunas, lanares y yeguarizas, en concepto de pérdidas, malogros, arreos, arriendos, disminución de valor, trastornos, quebrantos de diversa índole, etc., etc. Suma total: ciento diez mil pesos moneda nacional.

Tercero. Reparación por la privación del campo inundado y restablecimiento a su anterior estado. Suma total: veinticinco mil pesos moneda nacional.

Cuarto. Reparación por los alambrados dañados. Suma total: dos mil pesos moneda nacional.

Total general: doscientos veinticuatro mil pesos moneda nacional.

La enorme prueba de autos adolece de imperfecciones a los fines de justificar claramente el monto de la suma reclamada, pero no arguye en favor de la inexistencia de los perjuicios y en la presente causa, como en la anterior agregada como prueba, puede el criterio judicial suplir en cierto modo las deficiencias, y atenta la jurisprudencia federal reciente que vuelve a observar el precepto contenido en el artículo 220 del Código de Procedimientos de la Capital, debe deferirse al juramento estimatorio del actor la fijación del importe de los perjuicios reclamados.

8.° Que, por último, a mayor abundamiento es necesario hacer resaltar que el subscripto verificó personalmente una inspección ocular en Mamaguita en 25 de Diciembre ppdo., como consta a fojas 1044.

En dicha inspección se hallaron presentes el actor y los tres peritos, ingenieros Casullo, Herrera y Devoto, no concurriendo la parte demandada, por no interesarle la medida, según lo manifestara a fojas 1041.

La inspección ocular hállase descripta por los peritos, de fojas 1047 a 1051; coincide con lo que practicó el suscripto en Abril 28 de 1918—fojas 1214 vuelta a 1218, juicio anterior agregado—y nuevamente puede afirmarse como síntesis de la vista realizada, que "el aspecto general del establecimiento mueve a considerar que los efectos de la inundación han debido forzosamente producir estragos de cuantiosa magnitud".

Por las consideraciones que preceden, fallo: condenando a la Empresa demandada del Ferrocarril del Sud, a pagar al actor doctor Carlos Carlés, dentro de diez días, la suma que éste jure dentro de la de doscientos veinticuatro mil pesos moneda nacional, en concepto de total indemnización de los daños y perjuicios reclamados en la causa. Con intereses estilo Banco de la Nación, a contar desde la notificación de la demanda, siendo las costas a cargo de la Empresa (Suprema Corte, tomo 115, página 15, etc.) — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Bueno Aires, Septiembre 30 de 1925

Vistos estos autos caratulados "Carlos Carlés contra la empresa del Ferrocarril del Sud, por indemnización de daños y perjuicios", para resolver los recursos de apelación concedidos contra la sentencia de fs. 1064, y

Considerando:

Que expresando agravios, la empresa sostiene, en síntesis:

1.° Que la inundación del campo de Carlés no fué causada por insuficiencia de las aberturas de desagüe en los terraplenes de la línea férrea, sino por las condiciones naturales del campo, por su condición topográfica, produciéndose, sin intervención alguna de los terraplenes, cuya influencia única consistía en la sobreinundación" durante el corto tiempo del período máximo de la inundación, de una superficie aproximada de cuarenta hectáreas de tierra.

2.° Que está exenta de responsabilidad, pues al efectuar después de la primera inundación, las obras de desagüe que hoy existen, reparó la infracción del artículo 5.°, inciso 10 de la ley 2873, de acuerdo con el dictamen de la Dirección General, en la forma que ella indicaba y a plena satisfacción del doctor Carlés. Este, agrega, no sólo no manifestó en ningún momento disconformidad con las obras que la Dirección General declaró bastantes y necesarias para dejar libre el campo, ni pretendió que debieran ofectuarse obras de mayor amplitud, sino que, por el contrario, exteriorizó, en forma reiterada y entusiasta, en múltiples ocasiones, su satisfacción por tal decisión.

3.° Que, finalmente, la inundación de 1919 constituye un caso fortuito o de fuerza mayor que en cualquier supuesto eliminaría toda imputación de responsabilidad por su parte.

Considerando, en cuanto al primer punto:

a) Que producida la primera inundación en 1915 y a consecuencia de la denuncia de Carlés, la Dirección General (en 8 de abril de 1915) declaró que: "de conformidad a lo establecido en el artículo 76, ley 2873, la empresa debía desistir de la infracción cometida, lo que sólo podía realizarse, como lo ha comprobado en un estudio que ha efectuado sobre el terreno en la

línea, construyendo alcantarillas con desembocaduras de 2.52 m. y 22 m. y 0.52 m. en los kilómetros 33|900, 34|300 y 35 aproximadamente de su ramal de Saladillo a San Enrique, o en la imposibilidad de conseguir esas superficies, levantando el terraplén hasta dejar luces de 2, 4 y 5 m., respectivamente.

b) Que no obstante manifestar la empresa no aparecer necesaria ni conveniente la realización de dichos trabajos, porque la inundación del campo no se debía a falta de alcantarillas ó desagües... sino a que los campos de este distrito son inundables (y lo probaba con evidencia el hecho de que el Gobierno de la Provincia había proyectado dos canales, el 16 y 17, para desaguar dichos campos), procedería a efectuar las obras ordenadas, como efectivamente lo hizo.

c) Que así las cosas, producida la segunda inundación de 1919, previos los trámites del caso, a fs. 133 del expediente administrativo de la referencia, la Dirección declaró: que practicada una inspección por uno de sus ingenieros en 17 de junio de 1919, se verificó que en el puente de cinco metros de luz del kilómetro 226|270, la sección de escurrimiento estaba totalmente llena y aun el agua subía 13 centímetros sobre el borde inferior del cordón de la viga principal... que los estudios y relevamientos practicados por cuatro peritos judiciales con motivo del juicio seguido por el doctor Carlés contra el F. C. del Sud, por indemnización de daños y perjuicios con motivo de la inundación de 1915 y lo verificado por el ingeniero de la Dirección General "demuestra evidentemente la "insuficiencia" del puente de cinco metros en el kilómetro 226|720 para dar paso a las aguas que al mismo se dirigen en las condiciones actuales de los desagües de la región y en época de lluvias extraordinarias"... Respecto a la zanja de préstamo adyacente a la vía, aludida por el recurrente, la cual desvía en efecto una parte del caudal, por las pendientes naturales del terreno, los elementos de juicio aportados a estas actuaciones, no son suficientes para apreciar si es la causante directa de la inundación del potrero Santa Ana...

Asimismo, estableció la Dirección General, que las obras de desagüe existentes en la zona a que se alude son insuficientes "para garantizar la seguridad y regularidad del tráfico" desde que afluye al puente existente en el kilómetro 226|720 un caudal de agua que embalsa por insuficiencia de la luz de dicho puente y compromete así la estabilidad de la vía, por lo que la empresa deberá presentar el proyecto y estudio de las obras que debe llevar a cabo para solucionar el inconveniente notado.

Que por su parte los peritos Nicolás H. Herrera, Claudio Lasullo y Juan Devoto, nombrados de oficio por el señor Juez, informan a fs. 716 que:

Los terraplenes del ramal de Saladillo a San Enrique, del F. C. Sud, han perturbado el desagüe natural en el campo del doctor Carlés, por "deficiencia" y "mala ubicación" de las obras de arte, dando lugar a la formación de un remanso de 60 centímetros de altura, que desvió la corriente del desagüe natural a través del campo, inundando potreros bien defendidos por la configuración altimetra del terreno (fs. 825) y, como consecuencia de la perturbación del desagüe, se han inundado mil quinientas hectáreas a uno y otro lado de la vía férrea en los potreros La Laguna, El Arroyo, El Morro, El Guanaco, El Monte, La Chacra, Los Sauces y Santa Ana.

El peligro y los perjuicios,—agregan,—que representa para el establecimiento la repetición de inundaciones como las de 1915 y 1915, serán hechos fatales, indudables e inevitables, siempre que subsista la deficiencia y mala ubicación de las obras de arte existentes en los kilómetros 227|672 a 326|278.

Que la empresa objeta la eficacia del peritaje anterior porque el "a quo", ciñéndose a la letra del artículo 142 del Código de Procedimientos, designó de oficio tres peritos, asumiendo así la responsabilidad plena y exclusiva de la información técnica que ilustraría el criterio judicial; que los peritos han presentado un informe que es un confuso conglomerado de incongruencias, contradicciones, despropósitos, etc., según resulta de la opinión

del ingeniero civil señor Mercau, en respuesta a una consulta extrajudicial que se le hizo por la empresa, y cuya opinión ésta hace suya en todas sus partes, transcribiéndola en el escrito de expresión de agravios.

Pero, cabe establecer que la parte apelante ha consentido la designación de los peritos mencionados, no trayendo la cuestión en alzada a este Tribunal y que, por más consideración que merezca la opinión profesional del señor Mercau, no puede tenerla en cuenta este Tribunal para desvirtuar las conclusiones uniformes de los peritos señores Herrera, Lasullo y Devoto, y las declaraciones de la Dirección General, por no tratarse de un perito designado en el juicio y referirse aquélla a cuestiones en las que el criterio judicial requiere ser informado por peritos nombrados en forma legal y con todas las responsabilidades emergentes de la fundación que se les encomienda.

Considerando, en cuanto al segundo punto:

Que la empresa funda la exención de responsabilidad de la circunstancia de haber construído las obras de arte ordenadas por la Dirección General a raíz de la primera inundación, sin que el doctor Carlés manifestara disconformidad con las obras ordenadas, ni pedir otras de mayor importancia. Invoca el artículo 76 "in fine" de la ley 2873 y el principio de derecho que establece que el ejercicio de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito un acto (artículo 171 del Código Civil).

Que las circunstancias apuntadas no enervan el derecho que asiste al doctor Carlés para demandar los daños y perjuicios materiales que comprueba haberle irogado la inundación de 1919. La disposición del artículo 76 de la ley de ferrocarriles, a cuyos beneficios se acoge la empresa, se refiere expresamente a las responsabilidades penales previstas n los artículos 6.º y 92 de la ley citada, a las medidas coercitivas que la inspección gubernativa está facultada a imponer a las empresas a fin de hacer

cumplir sus mandatos, no a las responsabilidades de orden civil que éstas contraigan con relación a los particulares, cuyo ejercicio está regido por las disposiciones del Código Civil.

Sin perjuicio de las responsabilidades penales, dice el artículo 6.°, las empresas están obligadas a efectuar los trabajos necesarios para poner la vía en las condiciones del artículo anterior, construir las alcantarillas y obras necesarias para dejar libre del desagüe de los terrenos linderos (artículo 5.°, inciso 10), dentro del término que la Dirección General determine.

El artículo 92 establece, entre otras, cuáles son las responsabilidades penales: "Cada infracción—dice—cometida por las " empresas, será castigada con multa de quinientos a diez mil pe- " sos, debiendo considerarse como una infracción distinta, cada " día que dejen transcurrir sin ponerse en las condiciones de la " ley, después de la orden que al efecto hubieran recibido de la " inspección gubernativa".

Es esta responsabilidad "penal" la que tiene en vista el artículo 76, cuando establece "in fine", que si en dicho plazo se comprobase a la Dirección que la infracción ha cesado y el perjuicio ha sido reparado de acuerdo con su dictamen o a satisfacción de la parte "querellante", se levantará acta de ello, quedando la empresa exenta de ulterior responsabilidad o penalidad por razón de dicha infracción.

Que en tal concepto, y siendo una regla de derecho que todo aquel que ejecuta un acto que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio (artículo 1109 del Código Civil) corresponde que la empresa del F. C. del Sud repare los que se han ocasionado con motivo de la inundación del campo.

Que si bien es cierto, el doctor Carlés en las actuaciones administrativas originadas por la primera inundación de 1915, no aparece manifestando disconformidad con las obras que la Dirección General declaró bastantes y necesarias, ni solicitando otras de mayor amplitud de desagüe, tales circunstancias no pueden

depararle perjuicios, ya que no es razonable suponerle con la ciencia ni con la sagacidad de un profesional en la materia; debió creer que, dada la competencia de los ingenieros de la Dirección y de la empresa, las obras en cuestión llenaban ampliamente el objetivo tenido en vista.

Por lo demás, la manifestación del doctor Carlés en la contestación a la expresión de agravios (fs. 1371 de los autos agregados, (primera inundación), no tiene el alcance que ésta le atribuye.

El doctor Carlés, al manifestar que la investigación, los informes y la resolución en él establecida, con la competencia de los sabios especialistas en la materia que componen la Dirección General que tuvieron ocasión de estudiar "de visu" lo ocurrido, causan la sensación y dan la seguridad de la verdad; se refiere a las causas que motivaron la inundación de 1915.

La culpa o negligencia de la empresa, al proceder a construir de una manera "evidentemente insuficiente", como la califica la Dirección, el puente en los kilómetros 226|720, se infiere de la naturaleza de dichos trabajos, porque cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos (art. 904 del C. Civil), tanto más cuanto que, a estar al informe de la Dirección General, no solamente su ingeniero, después de la segunda inundación verificó personalmente la evidente insuficiencia del puente en el kilómetro 226|720 sino también así se desprendía de los estudios practicados por los cuatro peritos judiciales con motivo del juicio seguido por el doctor Carlés contra el F. C. del Sud, por indemnización de daños y perjuicios... estudios y relevamientos que la empresa debió conocer y tener en cuenta.

El hecho de que, como lo establece el artículo 2611 del Código Civil, las restricciones impuestas al dominio privado sólo en el interés público, están regidas por el derecho administrativo, no implica, como lo sostiene la empresa, que los particulares

damnificados por la obra pública queden privados del derecho de solicitar daños y perjuicios, en el caso de daño causado a sus intereses, porque esa disposición no tiene, en verdad, otro objeto que el de determinar los límites a los cuales debe restringirse el ejercicio normal del derecho de propiedad o de conciliar los intereses opuestos de los propietarios vecinos (nota al artículo).

La autoridad administrativa, dice la nota al artículo 2653, en virtud de la cual la obra o el establecimiento se hubiese hecho, no priva ni puede privar al vecino del derecho de ocurrir a la autoridad judicial con una demanda de indemnización. Los Tribunales, agrega, conociendo y resolviendo sobre la reparación de perjuicios causados por un establecimiento insalubre o incómodo no se ponen en oposición con el acto administrativo que lo autorizó, porque la autorización necesariamente llevaba como condición implícita, la de no causar perjuicio a tercero.

Considerando, en cuanto al punto tercero:

Que la empresa sostiene, por último, que la inundación de 1919 constituye un caso fortuito o de fuerza mayor, que en cualquier supuesto eliminaría toda imputación de responsabilidad de su parte. Cabe establecer al respecto que los accidentes de la naturaleza no constituyen casos fortuitos, dice Troplong, mientras que por su intensidad no salgan del orden común. No se debe, por lo tanto, calificar como caso fortuito o de fuerza mayor los acontecimientos que son el resultado del curso ordinario y regular de la naturaleza, como la lluvia, el viento, la creciente ordinaria de los ríos, etc., pues las estaciones tienen su orden y su desarrollo, que producen accidentes y perturbaciones que también traen daños imprevistos (artículo 514 del Código Civil y sus notas).

Según el informe pericial a que se ha hecho referencia más arriba "el volumen de agua caída y el caeficiente de derrame ha sido mayor en la inundación de 1915 que en la de 1919, la des-

trucción del canal 16 estaba descontada antes de su construcción, y se puede afirmar que las lluvias abundantes dentro del curso regular de la naturaleza se producen cada cinco, diez o quince años". Luego, en el caso, el hecho de la inundación no cabe dentro del concepto del artículo 514, porque "el caso fortuito es el que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido evitarse" y la inundación se ha podido evitar, según los peritos, construyendo obras de mayor capacidad de desagüe.

Por otra parte, este Tribunal, en el asunto de la primera inundación fecha noviembre de 1918, confirmando la sentencia del Juez "a quo", hizo suya la declaración de no tratarse de caso fortuito, como lo pretendía la demandada al trabarse la *litis* y como lo pretende actualmente.

Queda pues establecido que la inundación, contrariamente a lo sostenido por la empresa, no ha sido originada por las condiciones topográficas del campo del doctor Carlés, ni existe caso fortuito o fuerza mayor sino, como dice la Dirección General, ella ha sido debida a la insuficiencia del puente de cinco metros en el kilómetro 226|720 para dar paso a las aguas, desde que afluye a él un caudal de agua que embalsa por insuficiencia de la luz de dicho puente, comprometiéndose la seguridad de la vía o, como unánimemente afirman los peritos, debido a que los terraplenes han perturbado el desagüe natural por deficiencia y mala ubicación de las obras de arte, dando lugar a la formación de un remanso de sesenta centímetros de altura, el cual ha desviado la corriente natural, inundando potreros bien defendidos por la configuración altimetra del terreno (fs. 285) en cantidad de mil quinientas hectáreas.

Considerando, en cuanto al monto de la indemnización:

Que de las constancias de autos no resulta justificado el importe de los daños y perjuicios sufridos por el doctor Carlés y, en tal concepto, usando el Tribunal de la autorización que le acuerda el artículo 221 del Código de Procedimientos Civiles de

la Capital, supletorio, defiere al juramento del actor la fijación del importe de los daños y perjuicios, dentro de la suma de ochenta mil pesos moneda nacional.

Por las consideraciones expuestas y sus concordantes se confirma, con las costas de esta instancia, la sentencia recurrida en cuanto declara la responsabilidad de la empresa, modificándola en cuanto al monto de la indemnización, la que se fija en la que el actor jure dentro de la suma de ochenta mil pesos moneda nacional de curso legal, con intereses a estilo del Banco de la Nación Argentina, desde la notificación de la demanda.

Devuélvase y repónganse las fojas en el Juzgado de procedencia. — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — En disidencia: *José Marcó.* — En disidencia: *J. P. Luna.*

SENTENCIA DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 21 de 1926

Autos y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, en los autos seguidos por el doctor Carlos Carlés (hoy su sucesión), contra la empresa del Ferrocarril del Sud.

Y Considerando:

Que habiéndose invocado por parte la empresa demandada un privilegio contenido en un artículo de la ley 2873 e interpretada dicha disposición en la decisión de que se recurre en contra del derecho invocado por el apelante, la procedencia del recurso no es dudosa, atento lo que dispone el inciso 3.° del artículo 14 de la ley número 48.

Considerando, en cuanto al fondo:

Que la parte recurrente ha sostenido que de acuerdo con lo prescripto en la cláusula final del artículo 76 de la ley nacional de ferrocarriles, la empresa del Sud se halla exenta de toda responsabilidad en el caso particular que motiva este juicio, no pudiendo serle imputada la infracción al artículo 5.°, inciso 10 de dicha ley, que constituye el fundamento tanto de la demanda como de la sentencia recurrida.

Que el aludido artículo 76, inciso 2, en el cual funda la empresa su exención de responsabilidad, dice: "Si en dicho plazo se comprobase a la Dirección que la infracción ha cesado y el perjuicio ha sido reparado de acuerdo con su dictamen o a satisfacción de la parte querellante, se levantará acta de ella, quedando la empresa exenta de ulterior responsabilidad o penalidad por razón de dicha infracción".

Que la disposición transcripta se vincula íntimamente con el contenido de los artículos 74, 75 y 76, primera parte, y su lógica interpretación reclama el análisis previo de éstos. El artículo 74 faculta a toda persona o asociación agraviada por hechos u omisiones de las empresas en contravención a la ley de ferrocarriles para ocurrir a la Dirección, exponiendo brevemente su queja. De acuerdo con la letra del artículo, sustanciada administrativamente la queja, pueden ocurrir dos cosas: a) que la empresa, en el plazo señalado, se allane a reparar el perjuicio alegado o admita el reclamo; b) que la empresa no lo satisfaga. En este último supuesto la Dirección ordenará (artículo 74), una investigación y verificada (artículo 76, primera parte), expresará clara y terminantemente "el hecho o la omisión contraria a la ley" o "el daño o perjuicio causado por la infracción", debiendo expedirse inmediatamente copia del dictamen a la empresa con un aviso para que "suspenda y desista de la infracción" o "repare el daño causado" o ambas cosas a la vez", dentro del plazo prudencial que al efecto se fije. Y en este estado de la reclamación administrativa pueden a su turno ocurrir dos hipótesis: a) que la empresa haya hecho cesar la infracción o haya reparado el perjuicio, de acuerdo con el dictamen de la Direc-

ción, o ambas cosas a la vez; o b), que la empresa se resista a dar cumplimiento al dictamen de la Dirección.

Que la anterior exposición demuestra, mediante la letra clara e intergiversable de la misma ley, que tanto la queja como la investigación pueden referirse: 1.°, a un hecho u omisión de las empresas que importe la violación de la ley, aunque en ello no se haya derivado perjuicio directo para el querellante; 2.°, a un daño o perjuicio causado por una infracción. En el primer supuesto la condenación administrativa consistirá en que la empresa "suspenda y desista de la infracción"; en el segundo, que repare los daños causados, y, además, en su caso, que corrija la infracción de la cual aquéllos han nacido. La última cláusula del artículo 76, deslindando siempre los dos objetos a que la queja puede aplicarse, establece como lógica consecuencia que en el primer caso, es decir, si la empresa desiste de la infracción en presencia de la resolución administrativa que la declare comprobada, no tendrá pena alguna, no obstante haberla cometido; y que en el segundo, esto es, si repara el daño causado, quedará exenta en cuanto al querellante, de responsabilidad ulterior, por razón de la infracción denunciada, solución explicable si se tiene en cuenta que el derecho del reclamante ha sido satisfecho, y además porque aquél, al deducir gestión, y el ferrocarril al cumplir la decisión de la Dirección General, han aceptado de un modo expreso la jurisdicción administrativa creada por los artículos 74 y siguientes de la ley de la materia.

Que sentado lo que precede, llega el momento de examinar cuáles fueron los términos de la reclamación administrativa presentada ante la Dirección General de Ferrocarriles por el actor en este juicio, y en cuya solución encuentra la recurrente la causa de exención de responsabilidad que alega. Desde luego, por aquella reclamación presentada el año 1915 "se imputó a la empresa estar incurriendo en infracción al artículo 5.°, inciso 10 de la ley de ferrocarriles, obstruyendo el desagüe natural del campo de su propiedad, y a objeto de que la expresada Dirección constatara y declarara la infracción y ordenara a la empre-

sa cesar en ella, obligándola a construir las obras de desagüe adicionales necesarias al efecto". La empresa acató en definitiva la resolución de la Dirección y ejecutó las obras que se le ordenaban.

Que el reclamo formulado por el doctor Carlos Carlés no incluía, pues, capital alguno en concepto de daños y perjuicios, y es explicable entonces que la decisión administrativa sólo hiciera alusión a ellos para decir que a su respecto se tramitaba por separado una contienda. En todo caso, esa contienda, no podía referirse nunca a los exigidos en el presente juicio, desde que las inundaciones productoras de los perjuicios tuvieron lugar cuatro años después de la susodicha gestión administrativa.

Que en tales condiciones, si la resolución administrativa correspondiente a la queja del año 1915 no estatuyó nada acerca de daños todavía no ocasionados, y si conjuntamente la empresa no pudo acatar un dictamen de la Dirección de Ferrocarriles inexistente en punto a tales daños, es por demás visible que no concurren en el caso los requisitos legales establecidos por el artículo 76, segunda parte, para que la recurrente haya sido exonerada de responsabilidad por los perjuicios reclamados en este juicio.

En su mérito se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Aristóbulo Durañona, denuncia la desaparición de una valija de su pertenencia, de un tren en marcha de Constitución a Miramar. Competencia negativa.

Sumario: No corresponde a la justicia federal sino a la ordinaria de la Capital, el conocimiento de un juicio por el delito de substracción de una valija de un pasajero, cometido en un convoy ferroviario de la Capital Federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Dbre. 3/925

Señor Juez:

Desprendiéndose de autos que el hecho que motiva el sumario preventivo no es de aquellos delitos y faltas contra la seguridad del tráfico, previstos en la ley de ferrocarriles, sino que asume un carácter común cuyo juzgamiento corresponde a la jurisdicción local, U. S. debe declararse incompetente para entender en esta causa, de conformidad con la declarado constantemente por la Suprema Corte Nacional, (ver fallos del tomo 53, página 254; 57, página 300; 58, página 185, etc.).

J. Z. Agüero Vera.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 5 de 1926

Autos y Vistos:

Resultando que el hecho que motiva las presentes actuaciones no es de los que afectan la seguridad del tráfico, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal y la ju-

risprudencia de la Corte Suprema invocada, se declara incompetente el infrascripto para entender en el sumario. En su consecuencia, remítase al señor Juez de Instrucción que corresponda, con el oficio de estilo.

Jantus.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Los atentados contra la seguridad del tráfico ferroviario, cuyo juzgamiento compete a la justicia federal, son aquellos destinados y capaces de suspender, interrumpir o alterar dicho tráfico.

La pérdida de la valija de un pasajero, que supone le ha sido substraída, y así lo denuncia ante la autoridad policial (fs. 1), no reviste, como es obvio, los caracteres del delito antes referido.

Dicha substracción puede constituir un delito de carácter común, previsto y castigado por el Código Penal. Su juzgamiento corresponde a la jurisdicción del Juez local.

En tal sentido soy de opinión que procede dirimir la presente contienda de competencia trabada entre el señor Juez Federal y el de Instrucción en lo Criminal de la Capital de la Nación, en la presente causa que se inicia por denuncia del doctor Aristóbulo H. Durañona.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 23 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia negativa suscitada entre el señor Juez Federal de la Capital y el de Instrucción en lo Criminal de la misma, para conocer en la presente causa seguida por "Durañona, Aristóbulo H., denuncia la desaparición de una valija de su pertenencia en un tren en marcha de Constitución a Miramar".

Y Considerando:

Que corresponde a esta Corte la decisión de la expresada contienda con arreglo a lo dispuesto en el artículo 9, inciso b) de la ley número 4055.

Que para ello, procede tener presente las manifestaciones hechas por el denunciante en el sumario instruido por la Policía de la Capital, que fuera enviado en su oportunidad al señor Juez Federal, del que resulta que el juicio versa sobre la comisión de un delito común.

Que habiéndose cometido dicho delito en esta Capital, en la que residen la Empresa donde fueron substraídos los efectos denunciados y el propio denunciante, no es a la justicia federal a la que corresponde conocer de la causa, desde que ésta no se encuentra comprendida en ninguno de los casos determinados por el artículo 3.° de la ley número 48 y el 23 del Código de Procedimientos en lo Criminal que pudiera autorizarlo y justificar su intervención; ni por tratarse de delitos o faltas contra la seguridad del tráfico.

Que por consiguiente, y dado el carácter del delito de que se trata y lugar en que se dice cometido, el Juez de Instrucción

en lo Criminal de la Capital tiene jurisdicción para conocer en este juicio.

Por ello, y de conformidad con lo expuesto por el señor Procurador General y lo resuelto en casos análogos (Fallos, tomo 58, página 185; tomo 117, página 187), se declara: que esta causa es de la competencia del señor Juez de Instrucción, a quien se remitirán los autos, haciéndose saber esta resolución al señor Juez Federal en la forma de estilo.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto

Gobierno Nacional contra don Juan Pedretti, sobre desalojamiento y cobro de pesos.

Sumario: 1.° En ausencia de prueba directa o indirecta, respecto a la ocupación atribuída por el actor al demandado, debe estarse a las manifestaciones de éste al respecto.

2.° La manifestación expresa y categórica formulada por el demandado en actuaciones administrativas de haber ocupado determinada fracción del terreno de cuyo desalojamiento se trata y por cuya ocupación se cobra arrendamiento, debe primar sobre lo que resulta de la prueba pericial.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Junio 17 de 1925

Y Vistos:

Este juicio seguido por el Gobierno Nacional contra don Juan Pedretti, sobre desalojo y cobro de pesos, de su estudio, resulta:

1.° Que a fs. 35, con fecha 6 de diciembre de 1922, se presenta el señor Procurador Fiscal, en representación del Gobierno actor, según autorización que acompañó, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) el P. E. N., por decreto de fecha 10 de diciembre de 1909 agregado al juicio Fisco contra Marjoribanks, desalojo (secretaría Sánchez), encomendó iniciar juicio contra Juan Pedretti, por desalojo de un terreno de varadero, de propiedad fiscal, situado en la ribera Sud del Riachuelo, compuesto de 3.325 metros cuadrados; b) en dicho juicio, que se ventiló por la secretaría del señor Quiroga, Pedretti desconoció la propiedad que se atribuía el Gobierno, y afirmó que ocupaba esas tierras en su carácter de arrendatario de la empresa del F. C. del Sud, como consecuencia del contrato de locación celebrado con la misma, en 17 de julio de 1908; agregó que nunca fué locatario del Fisco; c) en esa situación el autor desistió del juicio contra Pedretti, encaminándolo contra el F. C. del Sud, quien en la secuela del juicio, sostuvo y demostró que, si bien existía con Pedretti un contrato de locación, él no afectaba ni se refería a la parte de la ribera, la cual, por ese mismo contrato, había quedado excluida del terreno tomado en locación; d) que no es dudoso que el terreno en cuestión, es propiedad fiscal, en orden a lo dispuesto por los artículos 2340 y 2369 del Código Civil, resultando incuestionable, de los antecedentes narrados, que es ocupado por don Juan Pedretti, sin título ni derecho alguno; que es un detentador de mala fe, desde

que invoca circunstancias inexactas para eludir las responsabilidades emergentes de esa tenencia o explotación indebida; e) fundado en los artículos 2513, 2515, 2516 del Código Civil, deduce demanda ordinaria de desalojo contra el nombrado don Juan Pedretti, solicitando se le condene oportunamente a devolver a la Nación el inmueble que indebidamente retiene, con costas; f) acompaña un expediente administrativo referente a este mismo asunto, e invoca como fundamento coadyuvante de esta acción las constancias de los juicios citados: Fisco c.| Pedretti, desalojo, cobro de pesos y c.| James Marjoribanks.

2.° Que el mismo día 6 de diciembre de 1922, y por ante la secretaría actuaria, el señor Procurador Fiscal, inició juicio ordinario por cobro de pesos, contra el mismo don Juan Pedretti, en cuya virtud, el Juzgado, teniendo en cuenta que se trataba de acciones supeditadas al mismo procedimiento, relacionadas entre las mismas parte e iniciadas simultáneamente, dispuso que ambas corrieran conjuntamente su trámite; el actor, para fundar la procedencia de la misma, adujo: a) se refiere a los mismos antecedentes relatados en su demanda de desalojo, para afirmar que Pedretti es quien debe arrendamientos al Fisco, por la ocupación de ese terreno, a contar desde el primero de septiembre de 1909 hasta el 30 de junio de 1922, que ascienden a $ 54.112.21. Funda el derecho del Gobierno en los artículos 2506, 2513, 2522 y concordantes del Código Civil, y termina pidiendo se condene a Pedretti, al pago de la suma reclamada, intereses y costas del juicio.

3.° Corrido traslado de ambas acciones, a fs. 43, el demandado Pedretti se presenta manifestando, sin contestar la demanda, que ha deducido ante el Juez Federal de la Capital Federal, cuestión de competencia por inhibitoria (art. 45, ley 50), solicitando a la vez la suspensión de toda tramitación hasta tanto fuera resuelta aquella cuestión. Intimado Pedretti a contestar la demanda, una vez resuelta negativamente por los Tribunales de la Capital la inhibitoria planteada, a fs. 49, transcribiendo una nota presentada al Ministerio de Hacienda, expresa: Que con

anterioridad había negado derecho o propiedad al Fisco para idénticos reclamos, convencido, como estaba, de que el terreno ocupado había sido comprendido en la fracción que abarcaba la superficie que fué materia de un contrato de locación con la empresa del F. C. del Sud, error que surgía por haberse realizado el contrato sobre la base de un plano que hace llegar hasta las mismas aguas del Riachuelo los límites del terreno de la empresa. Que después de múltiples investigaciones ha llegado a comprobar que los títulos de la empresa, excluían de su propiedad la faja de ribera, en cuya situación reconoce expresamente a favor del Fisco la propiedad de la misma, que linda con el terreno que ocupa del ferrocarril; que esta ribera, es allí de una extensión de 90 metros aproximadamente, y su ancho de 25 y 35 metros; que sólo ocupa la ribera en una extensión de 30 metros más o menos, como lo ha sostenido desde que el Gobierno inició las gestiones tendientes al cobro del alquiler; que el resto de la ribera, no lo ha usado, ni lo usa actualmente, pues existen en ella los restos de una grada que pertenecieron hace 35 años al astillero Badaraco; se extiende en otras consideraciones para terminar manifestándose dispuesto a abonar los arrendamientos adeudados por la extensión de ribera de 30x35 que ocupa, y solicitar el rechazo de la demanda en lo demás, con costas.

4.° Que abierto el juicio a prueba, se produjo la certificada por el actuario a fs. 77, y habiendo las partes alegado sobre su mérito, la causa quedó en estado de sentencia.

Y Considerando:

Primero: Que tal como ha quedado trabada la *litis contestatio*, la resolución debe versar sobre los siguientes puntos de hecho: a) extensión de la ribera ocupada por Pedretti; b) fecha desde la cual usa o goza de la misma; c) importe de los arrendamientos; d) procedencia del desalojo.

Segundo: Que desde luego, el actor, para demostrar los ex-

tremos de su demanda, intenta valerse de las constancias de los expedientes anteriormente iniciados, que tienen relación directa con éste. Realmente, que examinadas sus constancias, no surge de las mismas otra cosa que no sea la demostración palpable y evidente de la conducta poco seria en que el demandado desenvuelve sus actos, para eludir las gestiones de quien reclama con derecho—al que usó, goza y usufructúa una cosa que conoce perfectamente es de propiedad ajena,—el pago de los arrendamientos. Es indudable que con la táctica puesta en juego por Pedretti, desde el comienzo de esta peregrina tramitación, no sólo consiguió convencer,—aparentemente—de la razón de su excepción, sino—y ello era indudablemente lo que más le interesaba—demorar indefinidamente la solución de los continuos declamos del Gobierno, que incesantemente bregaba por el pago de lo que legal y moralmente debía Pedretti.

Por ello fué que éste, valiéndose de un contrato de locación celebrado con el F. C. del Sud sobre una extensión de tierra lindera a la de la ribera aquí discutida, incluyó a ésta como comprendida en aquél, con el propósito deliberado de desviar la gestión del Gobierno.

Esta actitud obligó al Fisco a seguir juicio al F. C. del Sud, quien sostuvo, y consiguió demostrarlo, que del contrato aludido, estaba completamente excluída la extensión de la ribera.

Entretanto el Gobierno vese obligado a ordenar la iniciación de nuevas acciones contra el que resulte ocupante, en cuyo interin, Pedretti—que en actuaciones judiciales negaba derecho al Fisco—realiza ante él mismo gestiones administrativas que importaban el reconocimiento que ahora, ante la ausencia de otra nueva estratagema, se ve obligado a declarar.

El Fisco atribuye a Pedretti la ocupación de una extensión de ribera de 3.325 metros cuadrados, y éste sólo reconoce ocupar dos fracciones que en el plano de fs. 65 se designan con los números II y IV con un total de 1.183.75 metros cuadrados.

Desde luego, incumbía al actor la prueba de su aseveración, en la parte no reconocida por el demandado.

¿Existe en autos tal prueba? Se cita insistentemente la causa fiscal N.° 36 que ha sido traída como tal. Analizando el Infrascripto esa tramitación administrativa—larga y engorrosa por cierto—no encuentra en las mismas, el menor antecedente que tienda a probar este extremo. Sólo se advierte que el demandado gestiona empeñosa e incansablemente la constatación de la superficie que realmente ocupa—que es la reconocida en autos—y que difiere en mucho de la que le atribuye el Gobierno.

A esos fines solicitó se mandara medir la parte de ribera que ocupasen sus gradas de reparaciones. A fs. 92 de dichas actuaciones existe un informe de la sección Muelles del M. de Obras Públicas, cuyas conclusiones consisten: "Que Pedretti ocupa con sus gradas las fracciones demarcadas en el plano de fs. 97 (ac. adm.), con los números II y IV", y en cuanto a la I y III, agrega: "Que en las mismas existe un estramado de vigas y tablones, en mal estado, estramado que si bien es cierto, como lo manifiesta el recurrente (Pedretti), no puede utilizarse como varadero, por las condiciones en que se encuentra, puede, en cambio, tener aplicación como playa para la reparación de embarcaciones que se tiren a tierra por los varaderos adyacentes", y termina expresando: "Si el recurrente utiliza o no dicho extensión en la forma indicada, y si la utiliza con qué densidad, y desde qué fecha, es cuestión en la que esta sección no puede informar".

Como se ve, el propio informe de la repartición del actor, se manifiesta indeciso, dejando insinuar que puede haber sido ocupada las fracciones I y III para otros fines que no fueran los que se le atribuyen a Pedretti.

Si, como se advierte, el actor no prueba con los informes de sus dependencias, la verdadera ocupación de las fracciones I y III, la demanda no puede prosperar en esa parte. No basta para ello que, como en el citado informe, se diga en forma vaga y confusa—eludiendo la afirmación terminante,—que ese terreno ha podido ocuparse para tal o cual fin. Es necesario poder

decir, expresar claramente, afirmarlo con los antecedentes que lo demuestren, que Pedretti usufructuó esas fracciones, y que, está obligado al pago del arrendamiento.

Nada de eso se ha demostrado ante la negativa del demandado, hechos que, por otra parte, no surgen justificados del aludido informe de fs. 92.

En tal situación debe tenerse por establecido que Pedretti ocupa sólo una extensión de 1183.75 metros cuadrados, compuesta por las fracciones II y IV, sobre la que debe arrendamientos en la forma que expresa la demanda, que debe aceptarse, ya que el demandado, al evacuar el traslado de la acción, silenció el punto relativo al precio del arrendamiento (art. 86, ley 50).

Tercero: Que acreditada la ocupación por Pedretti de las fracciones II y IV, corresponde establecer desde cuando usa o goza de las mismas a los efectos de poder liquidar los arrendamientos.

El Gobierno reclama la deuda, en ese concepto, desde el 1.° de septiembre de 1909 hasta el 30 de junio de 1922.

Pedretti, a su vez, se defiende afirmando que la fracción II la ocupa desde el año 1922, y la IV desde el año 1902. Este punto lo confirma con las declaraciones de fs. 70 y 72 a 75, testigos que respondiendo a la 5ª y 6ª preguntas del interrogatorio de fs. 66, aseguran la exactitud de tal punto.

A primera vista, estos dichos habrán dado solución a ese punto, pero examinadas sus declaraciones de acuerdo a las reglas de la sana crítica (art. 124, ley 50 y 204 Cód. Proc. Suplet.) debe declararse que carecen de fuerza y autoridad probatoria, por estar en pugna con un hecho que el propio demandado ha reconocido en el escrito de fs. 49.

En efecto, a fs. 49 v., Pedretti, al responder a la demanda, expresa: "A poco de instalar mi astillero, construí dos gradas en un ancho suficiente para las necesidades de mi astillero.

Para utilizar el resto de la ribera, tendría que sacar las gradas que pertenecieron a Badaracco y construir nuevas". A fs. 50 agrega: "La parte que necesito y uso, es la que ocupan las dos gradas que fueron construidas por mí y están en buen estado de conservación".

No cabe duda, que el demandado se refiere y alude a las dos gradas existentes en las fracciones II y IV.

Desde luego los testigos, conocedores de la situación de Pedretti, en grado superior y más íntimo que el del propio interesado, afirman que éste ocupó la fracción II recién en el año 1922.

Se exceden manifiestamente en su deseo deliberado de servir intereses particulares, olvidando su verdadera misión—hoy relajada por cierto—que es la de auxiliar a la justicia en el esclarecimiento de la verdad.

La falsedad en que han incurrido invalida totalmente sus dichos.

Y, por último, estando reconocido por Pedretti que en seguida de instalar su astillero, ocupó las fracciones II y IV, y que la instalación de aquél es muy anterior a la fecha desde la cual se le reclaman arrendamientos, es necesario concluir en que éste los adeuda desde la fecha en que se l reclaman.

Cuarto: Que en atención a lo expuesto en el último párrafo del 2.° considerando, los arrendamientos deben liquidarse a razón de $ 1.50 por metro y por año, según se expresa en la demanda.

Pedretti, al contestar la acción, silenció este punto, en cuya situación debe tenerse por aceptado (art. 86 ley 50).

Quinto: Que de todo lo anteriormente expuesto, fluye en forma indudable la razón legal que asiste al Fisco para intentar el desalojo de un inquilino que, valiéndose de fútiles pretextos, adeuda arrendamientos desde el año 1909. Ya ha puesto en evi-

dencia el suscripto, la conducta observada por el demandado y, como corolario de la misma, obsérvese que no está de acuerdo con las manifestaciones de fs. 50 v.

Por estos fundamentos y definitivamente juzgando, fallo: condenando a don Juan Pedretti, a que en plazo de noventa días, desaloje la fracción de ribera que ocupa y que ha sido deslindada, bajo apercibimiento de lanzamiento y al pago de los arrendamientos de las fracciones II y IV, con una superficie de mil ciento ochenta y tres metros con setenta y cinco centímetros cuadrados, desde el día primero de septiembre de mil novecientos nueve, hasta que se efectúe el desalojo, a razón de un peso cincuenta centavos por metro y por año. Sin costas, atento los términos en que quedó trabada la litis y lo resuelto.

Rafael A. Leguizamón.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Octubre 14 de 1925

Vistos y Considerando:

Que los hechos fundamentales de este juicio seguido por el Estado Argentino contra don Juan Pedretti, han sido en principio reconocidos por el demandado, acreditándose así que ocupa una fracción de ribera y que no ha pagado hasta la fecha los correspondientes arrendamientos o derechos de ocupación.

Que la extensión ocupada ha sido estudiada y determinada con acierto por el señor Juez *a quo*, quien asigna a las fracciones II y IV la cantidad de metros mil ciento ochenta y tres con setenta y cinco, y establece que el demandado adeuda los arrendamientos a partir del primero de septiembre de mil novecientos nueve, de acuerdo a lo reclamado en la demanda, a pesar de ser muy anterior la ocupación. La manifestación expresa del actor al respecto y la falta de prueba de haber sido ocupados

también los lotes I y III, no podian llevar a una conclusión distinta.

Que por lo tanto el monto adeudado debe ser fijado sobre la base precedentemente aceptada y de acuerdo proporcionalmente a la liquidación administrativa de fojas 19 a 20 en lo que a precio anual unitario por metro cuadrado se refiere.

Que la procedencia del desalojo no puede ser más justa si se tiene en cuenta el tiempo transcurrido desde que el demandado se instaló en la ribera sin abonar jamás lo que debía al Fisco.

Por ello se condena a Juan Pedretti a pagar, en el término de diez días, los arrendamientos de las fracciones II y IV, de mil ciento ochenta y tres con setenta y cinco metros de extensión, de conformidad a la liquidación de fojas 19 a 20, desde el primero de septiembre de mil novecientos nueve hasta el treinta de junio de mil novecientos veintidós, con más sus intereses a estilo de Banco, reformándose así la sentencia apelada, y se la confirma en cuanto ordena el desalojo del demandado, sin costas. — *R. Guido Lavalle.* — *Antonio L. Marcenaro.*—*U. Benci.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 23 de 1926

Y Vistos:

Este juicio seguido por el Estado Argentino contra don Juan Pedretti sobre desalojamiento y cobro de pesos, venido en apelación de la Cámara Federal de La Plata.

Y Considerando:

Que el Fisco Nacional no ha traido a los autos la prueba de que el demandado haya ocupado las fracciones representadas por los números I y III del plano de fs. 65, ni existe la posibi-

lidad de deducir la realidad de esa ocupación del simple hecho de que el terreno arrendado por Pedretti al Ferrocarril del Sud y donde tiene instalado su astillero, presenta un ancho igual al conjunto de las cuatro fracciones interpuestas entre aquél y el Riachuelo, porque cabe en lo posible, efectivamente, que la comunicación entre el astillero y el agua se hiciera exclusivamente por las mencionadas fracciones II y IV, que son las únicas que tienen construcciones aparentes efectuadas por el propio actor. En ausencia de prueba directa o indirecta sobre el punto, debe estarse a las manifestaciones del demandado, que niegan tal ocupación.

Que en cuanto a la apelación del demandado, motivada en la circunstancia de condenarle la sentencia a pagar por su ocupación del lote II a partir de la misma fecha que el lote IV, toda su argumentación debe necesariamente ceder ante la manifestación expresa y categórica formulada por él en su presentación ante el Ministerio de Hacienda y en la cual dijo "que a poco de instalar su artillero construyó dos gradas de ancho suficiente para las necesidades del mismo". Y tal reconocimiento debe primar sobre lo que resulte de la prueba testifical.

En su mérito y reproduciendo los fundamentos de la sentencia apelada, se la confirma en todas sus partes. Notifíquese y devuélvase reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Roberto Repetto

Don Diógenes Urquiza y Anchorena contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de retener.

Sumario: 1.° Comprobados la posesión y el acto de turbación consistente en el hecho de cortar alambrados en la propie-

dad del actor, con el fin de abrir un camino en ella, procede el interdicto de retener. (Artículos 327 de la ley 50 y 2495, 2496 y 2497 del Código Civil).

2.° La confesión del demandante de haberse repuesto los alambrados por los mismos poseedores, inmediatamente después de producido el acto de turbación, no es óbice para la procedencia de la acción.

3.° La circunstancia de haberse realizado la turbación como acto de gobierno y con fines de interés general, no se opone al progreso del interdicto.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 23 de 1926

Y Vistos:

El presente juicio sobre interdicto de retener, deducido por don Diógenes Urquiza Anchorena contra la provincia de Buenos Aires, del cual resulta:

Que a fs. 5 comparece el doctor Carlos A. Fernández por el actor, entablando interdicto de retener contra la provincia nombrada, a fin de que se ampare al señor Urquiza Anchorena en la posesión que tiene de un inmueble ubicado en las inmediaciones de la estación María Lucila, Ferrocarril Midland, partido de Pehuajó, provincia de Buenos Aires, y pidiendo se condene a ésta a restituir las cosas al estado en que se encontraban antes de la turbación; con declaración de que son a su exclusivo cargo los gastos que eso origine y las costas del juicio. Relacionando los hechos que sirven de antecedente a la acción, expone: a) que el 19 de agosto fué notificado su mandante que el Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires había re-

suelto proceder a la apertura de un camino en una extensión de más de diez y seis mil metros de largo, y como él debe tener un ancho de quince metros, correspondía que el propietario cediese una franja de siete metros cincuenta centímetros para ese fin, resolución que le fué notificada por segunda vez el 30 de octubre de 1918; b) que con fecha 17 de octubre de 1922 se le hizo conocer de nuevo aquella resolución, pero esta vez autorizando a la Dirección de Hidráulica para intimarle la apertura del camino, y caso de no hacerlo, proceder a ello con el auxilio de la fuerza pública; c) que el 28 de mayo de 1924 se presentó al establecimiento un inspector de la Dirección de Hidráulica, acompañado de la fuerza pública, y procedió a abrir el camino de referencia, arrancando los postes y sacando los alambrados, afectados por este último, sin que previamente se hayan cumplido los trámites forzosos de la expropiación y sin que se haya ofrecido indemnizar a su mandante por el desmedro de su propiedad.

Encuentra el derecho aplicable en los artículos 326 del Código de Procedimientos Federal, y 2482, 2486 y 2469 del Código Civil.

Que acreditada la jurisdicción originaria de la Suprema Corte, se señaló a fs. 10, el juicio verbal ordenado por el artículo 333 de la ley número 50 y el cual tuvo lugar a fojas 29, con asistencia de ambos litigantes. El actor reprodujo su demanda y la provincia de Buenos Aires, por intermedio de su representante, el doctor Emilio Zorraquin, manifestó: a) que según los informes que posee, el actor tiene su domicilio en el pueblo de Olivos, partido de Vicente López, provincia de Buenos Aires, donde vive con su familia, padre y hermanos, en la quinta llamada La Lucila; b) que en cuanto al fondo del asunto los expedientes administrativos en los cuales se han dictado las resoluciones cuyo cumplimiento motivan este interdicto, son la mejor demostración de su improcedencia, cuyo rechazo solicita, con costas. Ofrecida en la misma audiencia la prueba tendiente a justificar las respectivas afirmaciones de las partes, alegó so-

bre el mérito de la producida tan sólo el actor, por haberse abstenido el representante de la provincia de concurrir a la audiencia señalada al efecto, llamándose autos para sentencia a fs. 98.

Y Considerando:

Que el representante de la provincia demandada ha sostenido como cuestión previa, que el actor tiene su domicilio en el partido de Olivos, provincia de Buenos Aires, y no en esta Capital, como sería indispensable para que proceda la jurisdicción originaria de esta Suprema Corte.

Que, entretanto, la prueba rendida en autos demuestra, acabadamente, que el señor tiene su domicilio en esta Capital. En efecto; ello resulta así, no sólo de la prueba directa constituída por las declaraciones de los señores Jorge Castex, fojas 50; Tito Livio Arata, fojas 53; Santiago Moreau, fojas 62; y del señor Juez de Instrucción de la Capital, doctor Ignacio C. Irigoyen, fojas 71, quienes han afirmado que el actor reside en la calle Río Bamba 1220, de esta ciudad, desde tiempo atrás, donde lo han visitado; sino también, indirectamente, de los informes corrientes en los autos expedidos por la Inspección de Tráfico de la Capital, Jockey Club y Ministerio de la Guerra, de los cuales resulta que el actor, propietario de un automóvil particular, obtiene patente municipal desde el año 1922; es socio de la mencionada institución, con domicilio en la calle Victoria número 350, y se halla empadronado en esta Capital para los fines electorales.

Que aun cuando sea exacto que el actor haya tenido su domicilio en Olivos, como lo afirma el representante de la provincia, tal domicilio sólo subsiste mientras no se demuestre que se ha cambiado de un lugar a otro (artículo 97), cosa ésta que se halla en sus facultades hacer en todo momento. Y esa demostración es concluyente en el caso de estos autos, pues, de la prueba analizada resulta que el actor tiene, además de su resi-

dencia habitual en esta Capital, el asiento principal de sus negocios.

Que en tales condiciones, la excepción previa de incompetencia basada en que el actor es vecino de la provincia de Buenos Aires, debe ser desestimada, y así se declara.

Y Considerando, en cuanto al fondo del asunto:

Que de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 327 de la ley número 50 de procedimientos federales y 2495, 2496, 2497 del Código Civil, el actor, en el presente interdicto, ha debido probar su posesión y el acto de turbación.

Que respecto de lo primero, tanto los términos de la contestación de la demanda y las actuaciones del expediente administrativo como las declaraciones precisas y concordantes de los testigos Argerich, fojas 88; Lavallen, fojas 89; Guma, fojas 90; Aranda, fojas 91; Benidi, fojas 92 vuelta, respondiendo a la tercera pregunta del pliego de fojas 81, acreditan plenamente su existencia.

Que en cuanto al acto de turbación, la protesta acompañada a fojas 46, las constancias del expediente administrativo y las contestaciones afirmativas de los testigos nombrados, al declarar al tenor de la segunda pregunta del interrogatorio de fojas 81, demuestran que con fecha 28 de mayo de 1924 y el veintiséis de junio siguiente, un inspector de la Dirección de Puentes y Caminos de la provincia de Buenos Aires, invocando un decreto que ordenaba la apertura de un camino en la propiedad del actor procedió a cortar los alambrados afectados por dicho camino con la oposición del mayordomo del establecimiento.

Que el hecho confesado por el actor al absolver posiciones, de haberse repuesto los alambrados por los mismos poseedores, inmediatamente después de producido el acto de turbación, no es óbice para la procedencia de la acción, pues ello no impide

que haya existido de parte de la administración una pretensión contraria al derecho del poseedor y que ella pueda repetirse.

Que la circunstancia de haberse realizado la turbación como acto de gobierno y con fines de interés general, ha dicho esta Corte en fallos reiterados, no se opone al progreso del interdicto, desde que tales motivos no pueden autorizar a los poderes públicos a disponer de la propiedad de los particulares, sino en los casos y con los requisitos establecidos en el artículo 17 de la ley fundamental de la Nación (tomo 141), página 65).

En su mérito, se hace lugar a la acción promovida, declarándose que la demandada debe restituir a sus expensas las cosas al estado en que se encontraban antes del acto de turbación, dentro del término de diez días, y las costas del interdicto. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M LAURENCENA.

Fisco Nacional contra la Sociedad Anónima Compañía de Hierros y Aceros, Pedro Vasena e Hijos Limitada, sobre expropiación.

Sumario: 1.° Los gastos a que dé lugar la demolición, traslado y reconstrucción de las instalaciones ubicadas dentro de los treinta y cinco metros de ribera, que son de uso público, como lo establece el artículo 2639 del Código Civil, deben ser a costa de la demandada.

2.° La objeción sobre la improcedencia de una expropiación no es posible tenerla en consideración, porque habien-

do sido consentida por la parte, la sentencia que la desestimaba, no es ella susceptible de revisión por la Corte Suprema en ese punto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1923

Y Vistos:

Los promovidos por el señor Procurador Fiscal contra la sociedad anónima Compañía de Hierros y Aceros Pedro Vasena e hijos Limitada, sobre expropiación.

Y Considerando:

1.° Que el P. E., por intermedio del señor Procurador Fiscal inició juicio de expropiación de diez mil seiscientos cuarenta y nueve metros con setenta y ocho decímetros cuadrados pertenecientes a la demandada, por cuya superficie afectada a las obras de canalización y rectificación del Riachuelo, ofreció la suma de doscientos doce mil novecientos noventa y cinco pesos con sesenta centavos moneda nacional, esto es, veinte pesos moneda nacional el metro cuadrado.

2.° Que realizada a fs. 30 la audiencia designada con arreglo a lo establecido en la ley 189, la parte demandada manifestó que no aceptaba el precio ofrecido, y que, en consecuencia, correspondía nombrar peritos a los efectos del artículo 6.° de la citada ley.

Designados esos peritos, se advierte que el del Fisco estima en doscientos catorce mil setecientos cuarenta y ocho pesos con noventa centavos moneda nacional el importe total de la indem-

nización a acordarse por la expropiación de que se trata a la demandada.

El perito de ésta fija dicho importe en la cantidad de ochocientos cuarenta y seis mil pesos con cuarenta centavos moneda nacional, y el perito tercero, nombrado por el suscripto, señala la suma de trescientos noventa y ocho mil quinientos noventa y tres pesos con ochenta y cuatro centavos moneda nacional, en la forma expuesta en su pericia.

3.° Que en la audiencia de fs. 30, ambas partes se han mostrado conformes en la procedencia de la expropiación, contemplada por las leyes 189 y 9126.

No tiene entonces por qué entrar el suscripto a hacerse cargo de la manifestación tardía contenida en el escrito de fs. 76 vta., la que, aparte de haberse formulado fuera de oportunidad, no ha merecido la atención de la propia demandada a fines de allegarle la prueba pertinente e indispensable bajo todo punto de vista.

Corresponde, de consiguiente, resolver el asunto tal cual quedara planteado en la respectiva audiencia, y a ese efecto se ha verificado el estudio del caso sobre los precios fijados a la superficie en expropiación por el Fisco y los tres peritos.

Examinadas las pericias que obran en autos, con la detención que el asunto requiere, encuentra el suscripto que la del perito tercero hace un minucioso análisis de cuanta circunstancia es dable tener en cuenta para el caso, cuyo análisis revela una comprensión exacta de la materia sometida a su dictamen.

Ha advertido los errores cometidos por los peritos de la expropiante y expropiada en cuanto a la superficie, y formula atinadas reflexiones, que ilustran el criterio judicial, debiendo recordarse, empero, que las conclusiones a que llegan los dictámenes periciales no obligan al Juez, según lo tiene resuelto con reiteración la jurisprudencia federal. Véase, entre otros, los juicios del Fisco v. Fermepin, British Structural, Consiglieri, Fi-

rito, etc., del Juzgado del suscripto.—"Gaceta del Foro", números 856, 965, 962, 1354, 1572, 1799, etc.

Atento, pues, lo resuelto por el suscripto, Cámara Federal y Suprema Corte en dichos casos, cuya parte pertinente aplica en esta oportunidad y lo expuesto en el dictamen del perito tercero, el Juzgado encuentra equitativo y justo fijar, de conformidad a lo preceptuado en los artículos 15 y 16 de la ley 189, la cantidad de cuatrocientos mil pesos moneda nacional como importe de la indemnización a acordarse, cuya cantidad representa aproximadamente una suma que se acerca al promedio de los precios indicados en las tres pericias y ofrecido por el expropiante.

Por las consideraciones que preceden, fallo: declarando transferida la fracción de tierra de la Compañía de Hierros y Aceros Pedro Vasena e hijos, materia de este juicio de expropiación, a favor de la Nación, previo pago de la cantidad de cuatrocientos mil pesos moneda nacional, en concepto total indemnización, de conformidad al artículo 16 de la ley 189. Costas a cargo de la Nación (artículo 18 ley citada).

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Junio 23 de 1924

Y Vistos:

Por los fundamentos de la sentencia apelada de fs. 78, se la confirma en cuanto hace lugar a la expropiación de la finca de la Compañía de Hierros y Aceros Pedro Vasena e hijos, con costas a cargo de la Nación, y se la modifica respecto al precio que se manda abonar, el que se fija en la suma de trescientos noventa y ocho mil quinientos noventa y tres pesos con ochenta y cuatro centavos moneda nacional, en que estima su valor el perito tercero. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 28 de 1926

Vistos y Considerando:

1.° Que para fijar el monto de la indemnización que debe satisfacer el Fisco Nacional a la Compañia demandada por la expropiación del terreno a que se refiere la demanda, corresponde tenerse en cuenta: a) el valor del mismo, según su ubicación y destino, y los precios corrientes en la época en que aquélla se efectúa, de los terrenos en igualdad de condiciones, situados en la misma zona; b) el perjuicio que por tal hecho pueda sufrir el expropiado por uno o más conceptos.

2.° Que el perito designado por el actor, don Evaristo Moreno, estima en $ 18 el valor del metro cuadrado, citando como antecedentes favorables a su estimación algunas ventas y transferencias por expropiación de fracciones adyacentes que oscilan entre $ 18 y 20.

3.° Que a este respecto conviene tener en cuenta las observaciones del perito tercero, ingeniero Alberto Coni Molina, en su informe de fojas 72, especialmente la de que: "no puede dar la pauta del valor real las ventas de los terrenos muy próximos a las que consideramos pero sin acceso a la ribera", agregándose: "la base, a mi juicio equitativa para la fijación del precio, es aquel que pagaría en la actualidad y corrientemente una empresa de las que necesitan acceso a un canal navegable para embarcaciones que llegan al costado de los buques de ultramar", de lo que se deduce que los terrenos a que se refiere el perito Moreno, no se encuentran en esas condiciones y sí el expropiado en estos autos.

4.° Que en oposición al criterio del perito Moreno, puede mencionarse también: 1.° que en Octubre de 1920 pagaron las Obras Sanitarias de la Nación $ 25 el metro cuadrado por una

fracción situada en la intersección de la calle San Francisco con el Riachuelo, como lo hace notar el perito designado por la demandada, ingeniero Salvador Nissegi, en su informe de fojas 76; 2.° que según lo afirma el representante de aquélla en su escrito de fojas 76, sin contradicción del actor, la señora Rosa Bernasconi de Vasena, ha venido a la Sociedad "La Cantábrica", una fracción contigua a la expropiada a razón de $ 30 el metro cuadrado.

5.° Que en vista de estos antecedentes y en atención a las consideraciones recordadas, del perito tercero Coni Molina, el precio de $ 28 en que éste avalúa el metro cuadrado del terreno en expropiación, es indudablemente equitativo, y puede aceptarse sin riesgo de perjudicar a ninguna de las partes.

Que en cuanto a los perjuicios sufridos por la Compañía, ellos han sido estimados por el perito del Gobierno, en pesos veintitrés mil cincuenta y dos con ochenta y seis centavos, teniendo en cuenta únicamente el gasto de desarme y nuevo montaje del galpón afectado por la expropiación—escrito de fs. 73. —En cambio el perito de la demandada, los hace ascender, por distintos conceptos, a la cantidad de pesos 526.516.

Que ambas estimaciones son inaceptables, la primera por ser evidentemente inferior al perjuicio sufrido por la demandada a causa de la expropiación, y la segunda por la razón contraria.

Que respecto de esta última puede observarse principalmente que los gastos a que haya dado lugar la demolición, traslado y reconstrucción de las instalaciones ubicadas dentro de los treinta y cinco metros de ribera, que son de uso público, como lo establece el artículo 2639 del Código Civil, deben ser a costa de la demandada, pues, con arreglo a esa disposición, las concesiones que haga el Poder Ejecutivo a particulares para ejecutar obras, de cualquier naturaleza, deben ser con carácter precario,—como lo fué la otorgada a aquélla, según se ve por los decretos transcriptos en el informe del perito tercero—de modo

que llevan implícita la condición de que ellas deben ser retiradas cuando la autoridad lo exija; y siendo así, en lógico que no procede el *sub lite* la indemnización de dichos gastos.

Que en consecuencia, los únicos perjuicios que deben tenerse en consideración en este caso para fijar el monto de la indemnización por tal concepto debe pagar el Fisco, son los que señala el perito señor Coni Molina, en su informe de fs. 62, lo que equitativamente avaluados por aquél, a juicio de esta Corte, ascienden a la cantidad de $ 100.400, que agregada al valor de los 10.649 metros 78 c., expropiados, o sean pesos 298.193.84, hacen un total de pesos trescientos noventa y ocho mil quinientos noventa y tres con ochenta y cuatro centavos, que aquél debe abonar por toda indemnización a la Compañía demandada, como acertadamente lo ha resuelto la Cámara de Apelación en su sentencia de fojas 86.

Que por otra parte, el monto de la indemnización fijada en dicha sentencia no podría elevarse legalmente porque ella fué consentida por la demandada, como tampoco sería justo disminuirlo por las razones antes expuestas y las aducidas en los fallos de primera y segunda instancia, sin que haya demostrado, ni intentado demostrar el apelante en la presente, que aquella estimación fuera excesiva.

Que en cuanto a la objeción hecha por la demandada en su escrito de fojas 76 sobre la improcedencia de la expropiación, no es posible tenerla en consideración, porque habiendo sido consentida por su parte, la sentencia que la desestimaba, no es ella susceptible de revisión por esta Corte en ese punto.

Por estos fundamentos y los de dicha sentencia, se la confirma en todas sus partes. Notifíquese y devuélvase, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Amadeo Zorraquieta y don Arturo Funes, en el juicio seguido por la Municipalidad de Godoy Cruz, contra el Ferrocarril Pacífico, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión de un tribunal de última instancia favorable a la validez de disposiciones de una constitución provincial impugnadas por el recurrente, por considerar que ellas invalidan las atribuciones del Congreso Federal, a quien corresponde, exclusivamente, legislar sobre las instituciones del Código Civil; sin que sea óbice la circunstancia de tratarse de la denegación de un pedido de embargo en un juicio ejecutivo cuando, como en el caso, ello importa resolver sobre puntos que no pueden ser después, útilmente discutidos en el juicio ordinario respectivo y cuyos efectos posibles sobre el resultado del litigio dan fuerza definitiva a la resolución dictada.

2.° El precepto del artículo 108 de la Constitución no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la República, siendo del dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidos entre las facultades de dictar los Códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso.

3.° La Constitución de Mendoza, al substraer a la provincia o a las municipalidades de la acción de la justicia, en virtud de la excepción que los artículos 40 y 202, inciso 9.° de la misma consagra a favor de ellas en cuanto a la forma y modo de hacer efectivas sus deudas, ha estatuido sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso. En consecuencia, la sanción legal establecida en los referidos preceptos de la Constitución de la Provincia de Mendoza se halla en pugna con la legislación de fondo dictada

por el Congreso en cuanto a la forma y medios de perseguir las deudas (Constitución Nacional, artículos 31 y 108; argumento del fallo del tomo 124, página 379).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 25 de 1925

Suprema Corte:

En la ejecución que ante el Primer Juzgado en lo civil de la ciudad de Mendoza, sigue don Amadeo Zorraguieta y don Arturo Fúnes contra la Municipalidad de Godoy Cruz por cobro de pesos, los actores solicitaron se trabara embargo sobre dos inmuebles de propiedad de la expresada Comuna.

El juzgado no hizo lugar a dicho pedido, por considerar que de acuerdo con disposiciones de la Constitución provincial, los bienes municipales no podían embargarse mientras no se cumpliesen determinados requisitos.

Recurrida dicha resolución, la Cámara de Apelaciones la ha confirmado, aplicando el artículo 202, inciso 9.° de la Constitución de Mendoza, que dice: "No podrá trabarse embargo en bienes y rentas municipales. Cuando haya sentencia que condena a la Municipalidad al pago de alguna deuda, ésta gestionará los recursos para efectuar el pago dentro de los tres meses, so pena de hacerse efectiva la ejecución".

Los actores interpusieron para ante esta Corte Suprema el recurso extraordinario, de acuerdo al artículo 14 de la ley 48 sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, siéndoles denegada la apelación.

Por ello han recurrido de hecho ante V. E.

Considero mal denegada la referida apelación.

Esta Corte ha resuelto reiteradas veces, en situaciones semejantes a la presente, que la denegación de un pedido de embargo importa resolver sobre puntos que no pueden ser después útilmente discutidos en el juicio ordinario respectivo, y cuyos efectos posibles sobre el resultado del litigio, dan fuerza definitiva a la resolución que se dicte.

Resultando de autos que los recurrentes han formulado oportunamente la impugnación de la disposición constitucional local aplicada frente al derecho que ellos invocaron y les acuerda el Código Civil y la Constitución de la Nación, opino que se han llenado los requisitos que para la procedencia de la apelación que prescriben los artículos 14 y 15 de la ley 48 citada.

En cuanto al fondo del asunto:

La sentencia de la Cámara se limita a denegar el embargo pedido, por prohibirlo la Constitución provincial, mientras no transcurra cierto término acordado a las municipalidades para gestionar los recursos.

No lo ha denegado, pues, como se ve, en razón de tratarse de bienes municipales inembargables, de acuerdo con la doctrina de esta Corte Suprema establecida para los casos en que dichos bienes estén afectados al pago de servicios públicos ineludibles, y sin los cuales sería imposible la existencia de las referidas Comunas como personas jurídicas de existencia necesaria. (Código Civil, artículos 32, 33, 42, 2344; S. C. N. 98, 244; 103, 373; 125, 212 y 131, 267).

La referida sentencia, al no acordar el embargo, somete al acreedor a una espera con violación de disposiciones del Código Civil, las que deroga en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas. (S. C. N. tomo 133, página 161).

En el citado fallo V. E. ha dicho que el régimen político y administrativo de las provincias no es otro que el previsto en los artículos 104 y 101 y correlativos de la Constitución Nacional

y por latos que sean los poderes inherentes al mismo no llega hasta autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso de la Nación.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde revocar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 28 de 1926

Autos y Vistos, Considerando:

Que en el pleito se ha sostenido por el recurrente que los artículos 40 y 202, inciso 9.° de la Constitución de la Provincia de Mendoza, invalidan las atribuciones del Congreso Federal a quien corresponde exclusivamente legislar sobre las instituciones del Código Civil, entre las cuales se encuentra todo lo relativo al carácter y responsabilidad de las personas jurídicas (Constitución, artículo 67, inciso 11; Código Civil, artículos 30, 32, 33, 42 y 724 y siguientes).

Que habiendo sido la decisión del tribunal de última instancia favorable a la validez de los artículos 40 y 202, inciso 9.° de la Constitució nde la Provincia, el recurso extraordinario es procedente, de acuerdo con lo establecido en el inciso 2.°, artículo 14 de la ley 48, sin que sea óbice para ello la circunstancia de tratarse de la denegación de un pedido de embargo en un juicio ejecutivo, pues esta Corte ha declarado que ello importa resolver sobre puntos que no pueden ser después útilmente discutidos en el juicio ordinario respectivo, y cuyos efectos posibles sobre el resultado del litigio dan fuerza definitiva a la resolución dictada. Fallos tomo 103, página 373 y tomo 112, página 5.

Considerando en cuanto al fondo del recurso:

Que la justicia ordinaria de la Provincia de Mendoza ha denegado el pedido de embargo sobre bienes de la Municipalidad de Godoy Cruz, fundándose en que conforme a los artículos 40 y 202, inciso 9.° de la Constitución provincial no puede hacerse ejecución en los bienes del Municipio hasta pasados tres meses.

Que según lo establece, en lo pertinente, el artículo 108 de la Constitución, las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación, y no les está permitido dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, después que el Congreso los haya sancionado, precepto que no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la República, siendo del dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidos entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso (Fallos tomo 103, página 373).

Que las provincias son, por el Código Civil (artículo 33, inciso 2.° y artículo 42) personas jurídicas de existencia necesaria, demandables y susceptibles de ser ejecutadas; de suerte que la Constitución de Mendoza, al sustraer a la provincia o a las municipalidades de la acción de la justicia en virtud de la excepción que los artículos 40 y 202, inciso 9.° de la misma consagra a favor de ellas en cuanto a la forma y modo de hacer efectivas sus deudas, ha estatuido sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan su Constitución o leyes locales.

Que en consecuencia, el auto denegatorio del embargo, no puede fundarse con eficacia legal en los preceptos invocados por los tribunales de Mendoza, porque ello importaría consagrar disposiciones derogatorias de las que contiene el Código Civil en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas.

Que como se ha establecido en casos análogos, el régimen político y administrativo de las provincias no es otro que el previsto en los artículos 104 y 106 y correlativos de la Constitución Nacional, y por latos que sean los poderes inherentes al mismo, no llega hasta autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso, como ocurre con los artículos 40 y 202, inciso 9.º de la Constitución Provincial aludida, del punto de vista expuesto en los considerandos precedentes (Constitución Nacional, artículos 31 y 108; argumento del fallo del tomo 124, página 379).

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Daniel Otamendi contra la Provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos.

Sumario: Véase el de las causas publicadas en el tomo 138, página 161 y 142, página 120, aplicables al presente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 27 de 1926

Suprema Corte:

Don Maniel M. Otamendi y otros demandaron a la Provincia de Buenos Aires por la devolución de la suma de pesos 7.730.20 m/n. y sus intereses pagada indebidamente, según los actores, en concepto de impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda, en ejecución de una ley provincial de 30 de diciembre de 1907.

La Provincia no contestó la demanda, no produjo prueba, ni alegó en su defensa.

La cuestión de derecho planteada en la presente demanda no difiere de la resuelta por esta Corte Suprema con fecha 28 de junio de 1923 en la causa seguida contra la misma Provincia de Buenos Aires por don Martín Pereyra Iraola, V. E. declaró en ella la inconstitucionalidad del impuesto aplicado.

De acuerdo con esta sentencia y no habiendo la Provincia demandada introducido modificación alguna de hecho o de derecho en esta litis, soy de opinión que corresponde mantener la doctrina de V. E., haciendo lugar, por sus fundamentos, a esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 28 de 1926

Y Vistos los seguidos por:

Don Daniel M. Otamendi y otros, quienes se presentan ante esta Corte promoviendo demanda contra la Provincia de Buenos

Aires, por devolución de la suma de siete mil setecientos treinta pesos con veinte centavos moneda nacional, que han satisfecho bajo protesta, en conceptos de impuestos destinados a costear la pavimentación del camino general de La Plata a Avellaneda, y exponen:

Que son propietarios de un inmueble situado en el Partido de Avellaneda, provincia de Buenos Aires, con una extensión de 172.864 metros cuadrados, designado con el lote N.° 1 de la manzana 62. La propiedad está afectada por el impuesto creado por la ley provincial del 30 de diciembre de 1907, que dispuso la ejecución del camino pavimentado entre la Ciudad de La Plata y Avellaneda, creando los recursos conducentes a tal fin, siendo a cargo de los propietarios de los terrenos adyacentes y del gobierno en la proporción del 70 y 30 %, respectivamente.

Que teniendo necesidad de protocolizar en la Ciudad de La Plata una declaratoria de herederos dictada en los Tribunales de esta Capital, se les exigió el pago de dicho impuesto de acuerdo a lo que establece la ley de la Provincia de Buenos Aires, mencionada, habiéndose visto obligados a abonar por concepto del mismo, la cantidad precedentemente indicada.

Que el pago fué hecho efectivo el 18 de abril de 1925, realizándose el mismo día una protesta, dejando a salvo sus derechos y haciéndose constar que el cobro por parte de la Provincia no estaba autorizado por disposición legal alguna, acompañando, al mismo tiempo, libreta de pago cuenta corriente Número 11.887.

Que el impuesto de que se trata es inconstitucional, porque absorbe la totalidad del valor de los inmuebles afectados, que aplicándose la contribución en la forma que pretende hacerlo la Provincia de Buenos Aires, se llegaría al resultado de que los propietarios de los terrenos afectados al camino se verían en la necesidad de abandonar sus tierras a la Provincia, y que, además, el impuesto importaría una verdadera confiscación, sien-

do, por lo tanto, contrario al artículo 17 de la Constitución Nacional.

Que fundan su derecho en lo dispuesto en el artículo 17 de la Constitución Nacioaal y 784 y concordantes del Código Civil.

Que por estas consideraciones y las resoluciones recaídas en el juicio Pereyra Iraola contra la Provincia de Buenos Aires, pide que en su oportunidad se declare que la contribución cobrada en virtud de la ley provincial del 30 de diciembre de 1907, es contraria al artículo 17 de la Constitución Nacional, y que, en consecuencia, la Provincia está obligada a devolver la suma reclamada, con sus intereses y costas, más el pago efectuado bajo protesta (fs. 37) el día 31 de octubre del mismo año, cuyo importe fué de $ 516.02 m/n., suma por la cual pide se tenga por ampliada la demanda entablada.

Que corrido traslado de la demanda por auto de fs. 18, la que no fué contestada por la demandada, se abrió la causa a prueba por auto de fs. 35, la que, según el certificado del Secretario de fs. 56, corre agregado de fs. 36 a 55; puestos los autos para alegar, sólo hizo uso de ese derecho la actora, quedando la causa para definitiva por auto de fs. 61 vuelta.

Y Considerando:

Que los demandantes han probado con la libreta agregada a fs. 40 y los documentos de fs. 36, 37, 38, 39, 49 y 50 haber satisfecho bajo protesta, diversas cuotas del impuesto establecido por la ley provincial de 30 de diciembre de 1907, creado con el objeto de costear la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda. En conjunto, las cuotas pagadas ascienden a la suma reclamada en la demanda, más el pago efectuado el 31 de octubre de 1925, cuyo importe fué de quinientos diez y seis pesos con dos centavos moneda nacional.

Que en reiteradas decisiones de esta Corte se ha declarado que el referido impuesto no reune los requisitos esenciales para la validez de toda contribución de mejoras o *local assessment* a saber, que la obra a cuyo pago esté destinada sea, ante todo, de beneficio local, y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas no exceda substancialmente el beneficio que obtienen por razón de dicha obra pública (Fallos, tomo 138, pág. 161; y sentencia de 29 de octubre del año 1924 en la causa Masurel Fils versus Provincia de Buenos Aires, y otros).

Que en las decisiones citadas se ha dejado claramente establecido que la contribución impuesta a unos pocos propietarios con el propósito de construir una obra de caso exclusivo interés general, como es el camino de que se trata, y mediante la cual se absorbe una parte considerable del valor de las propiedades afectadas, sin conferir, en cambio, un beneficio equivalente o aproximado, es inconciliable con la igualdad en cuanto al impuesto y con la inviolabilidad de la propiedad, consagradas por los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional.

Que no habiéndose invocado en el caso alguna circunstancia especial capaz de influir en la modificación de las conclusiones alcanzadas en los mencionados fallos y concurriendo, por lo demás, todas las condiciones que determinaron a esta Corte a pronunciarlos, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En su mérito, reproduciendo los fundamentos invocados en las recordadas sentencias de esta Corte y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el impuesto establecido por la ley de la Provincia de Buenos Aires de 30 de diciembre de 1907 es contrario a los artículos 16 y 17 de la Constitución y que en consecuencia dicha Provincia está obligada a devolver a los demandantes, dentro de término de diez días, la cantidad de ocho mil doscientos cuarenta y seis pesos con veintidós centavos moneda nacional, y sus intereses, a estilo

de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la fecha de la notificación de la demanda, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO.—RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Pedro Bataglia contra el Fisco Nacional, por devolución de dinero.

Sumario: Resultando de las constancias de los libros del destilador, conformes con la declaración jurada del mismo, que no existió el exceso de alcohol por el que se formuló el cargo, corresponde la devolución del impuesto pagado por ese concepto. (Artículo 792 del Código Civil).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Mendoza, Febrero 1.º de 1924

Y Vistos:

Los presentes autos de cuyas constancias resulta:

Que a fs. 4 don Juan F. Cuartara demanda al Fisco Nacional, por devolución de pago de siete mil doscientos seis pesos con cuarenta centavos m/n., que Battaglia y Cía. abonara en los autos N.º 35.369 en concepto de impuestos. Como fundamentos, expresa: Que la sociedad Battaglia y Cía., de la que su mandante Pedro Battaglia es sucesor, adquirió en la bodega de don Luis

E. Arroyo una partida de 320.000 litros de vino averiado para destilar. Se sacaron las muestras reglamentarios por triplicado, presentándose una a la Oficina Química para su análisis, otra a Impuestos Internos, quedando la tercera en su poder, y se solicitó permiso para la destilación, que fué acordado en 7 de mayo de 1918. El análisis arrojó una graduación alcohólica de 11.40°. Con posterioridad al permiso correspondiente, el empleado destilador extrajo nuevas muestras por triplicado, remitiendo una de ellas a la Oficina Química, sin perjuicio de la destilación. Terminada ésta, se comunicó oficialmente su resultado, de acuerdo a los enunciados del primer análisis; la Inspección Seccional observó su resultado a base de que el segundo análisis arrojaba un título superior al obtenido en el primero, exigiendo explicaciones a Battaglia y Cía.; ordenó y practicó un prolijo inventario de la destileria, el que dió por resultado una perfecta conformidad con los libros y declaración jurada de la sociedad.

Dada la diferencia existente entre el análisis de una y otra muestra, Battaglia y Cía. solicitó se procediera a analizar el duplicado de las últimas muestras, lo que no pudo realizarse por haberse destruído, tanto la que había en la Oficina Química, como la que existía en poder de su mandante, que lo fuera en forma casual.

Fundada en los resultados del análisis, Impuestos Internos, el 15 de marzo de 1920, formuló cargo contra Battaglia y Cía., por concepto de impuestos, por la suma reclamada y por un alcohol que se dice producido y hecho desaparecer por los destiladores.

El asesor letrado de la Administración, al dictaminar sobre la procedencia de la reconsideración solicitada, sostiene que la base para el cobro de los impuestos es la declaración jurada del fabricante, y que no siendo posible establecer la graduación alcohólica del vino a destilar, por cuanto la segunda muestra no fué habida para su ratificación de 12.50°, corresponde, en con-

secuencia, la reconsideración solicitada. Denegada esta reconsideración, fué recurrida ante el Ministerio de Hacienda que, con el criterio del Procurador del Tesoro, erróneo a su juicio, tomando por base el resultado del segundo análisis, formula la liquidación del alcohol a obtenerse, resultando de esta manera un exceso sobre la cantidad obtenida en realidad, según los libros, de 3379 litros de alcohol, por el que se cobra, con fecha 15 de marzo de 1920, el impuesto reclamado. Sostiene, fundado en argumentos diversos, que la base de la imposición debió ser la declaración jurada y el resultado del primer análisis que dió 11.40°.

Que pagado el impuesto del supuesto exceso de los autos 35.369, se ha reservado las acciones de repetición en juicio ordinario

Que la sociedad Battaglia y Cia. cumplió con los requisitos de la ley, solicitando permiso de destilación de los 320.000 litros de vino, análisis, cálculos, etc., y de acuerdo con ellos, dió comienzo a la destilación, resultando conforme la producción de alcohol con el primitivo análisis a una graduación de 11.40°, según las constancias de los libros. Que el alcohol producido es en realidad el que tiene por base el primer análisis, ya que la graduación de 12.50° es antojadiza y desmentida por las constancias de los libros controlados por Impuestos Internos; de haberse producido mayor cantidad de alcohol, éste estaría de manifiesto, ya que no se ha probado su salida clandestina. Sostiene que por ser bastante alta la graduación de 12.50°, el vino no se avinagra fácilmente, siendo la graduación normal de 11.40°, que no hay base para una condena fundada en una simple presunción. Refuta las conclusiones de la condena que se aparta de las disposiciones del Código de Procedimientos Criminal que debieran aplicarse de existir exceso de producción de alcohol, que al haberse hecho desaparecer clandestinamente, se habría cometido un delito que no existe, ya que la destilación está de acuerdo al primer análisis, y que en caso de duda, debe estarse a favor de la actora.

Invoca a su favor los artículos 784 y 794 del Código Civil, pidiendo daños y perjuicios. Cita varias jurisprudencias y pide costas.

Corrido traslado a fs. 10, se suspende el término para contestar la demanda hasta el fallo del juicio de apremio, a fs. 11 vta.

En su contestación de fs. 14 el señor Fiscal sostiene: Que la demanda debe ser rechazada, con costas, por ser una repetición de los argumentos hechos, y sobre los cuales ha recaído resolución administrativa, cuyas constancias deben tenerse presente al fallar.

Que Battaglia y Cía., obtuvo permiso para destilar 320.000 litros de vino desnaturalizado con una tolerancia del 4 % de pérdida, el que una vez destilado, de acuerdo a la observación de fs. 11 vta. del expediente 35.369, acusó una graduación de 12.50°. Que sobre la diferencia de graduación alcohólica, es de observar, como reconoce el actor a fs. 14, que su permiso lleva el N.° 241, letra B, antecedente que coincide con los datos enumerativos a que se refiere el escrito de fs. 2 vta. De ese escrito, consta igualmente que la muestra N.° 1794 es la misma que en análisis químico lleva el N.° 58.677, y cuyo resultado se pone de manifiesto en el certificado de fs. 5 y que corresponde al permiso concedido a fs. 5 vta., en cuya nota el señor Battaglia manifiesta que la cantidad de vino a destilar es de 320.000 litros de 11.40° de alcohol.

Habiendo obtenido una diferencia de más de un grado entre la graduación denunciada y la que en realidad corresponde, una vez hecha la destilación, aparece evidente un exceso notorio de graduación alcohólica con pérdida de graduación, de la que es responsable el señor Battaglia, porque la muestra analizada N.° 1794 es la proveniente del vino destilado, y que según el informe de fs. 14 vta. es el mismo producto declarado y que ingresó a la destilería. Reconocido por el mismo Battaglia en su solicitud de permiso de fs. 3 la graduación de 11.40°, na pue-

de sostenerse que después de efectuada la destilación y obtenido un producto de 12.50°, que las primeras muestras estuvieran equivocadas, tanto más, cuanto las muestras fueron tomadas en la misma destilería de Battaglia, en el preciso momento de destilarse el vino, formalidad cumplida de acuerdo al artículo 103, inciso 3.° del reglamento interno de la Administración.

Que esto basta para destruir la argumentación de la actora.

La circunstancia de haberse destruído dos de las muestras que por triplicado se sacaron, no puede dejar en la incertidumbre la graduación alcohólica del producto destilado, ya que el señor Battaglia reconocía que era de 11.40°.

Abierta la causa a prueba a fs. 16 vta., agregada la producida de fs. 20 a 43; hecha la certificación de fs. 43 vta.; glosados los alegatos de fs. 44 a 50, quedó para definitiva con el llamamiento de fs. 51, y

Considerando:

Que a fs. 73 del expediente 35.369, "Impuestos Internos contra Battaglia y Cía., por cobro de impuestos", que se tiene a la vista por haber sido ofrecido como prueba por las partes, el actor, al consignar, hizo expresa manifestación de subordinar esta consignación al juicio ordinario que contra el Fisco Nacional iniciaría por repetición de pago, quedando de hecho establecida, sin otro requisito, la competencia del Juzgado porque el demandado concurre en calidad de *juris gestionis*.

Que con fecha 7 de mayo de 1918, la razón social Battaglia y Cía. solicitó y obtuvo de la Administración de Impuestos Internos permiso para destilar una partida de vino desnaturalizado, de 320.000 litros, como consta a fs. 2 y vta. del expediente citado.

Esta partida de vino, según declaración del destilador, de fs. 3 y el resultado del análisis N.° 67.665 de 7 de mayo de 1918,

de la Oficina Química Nacional, de fs. 16, tenía una graduación de 11.40°.

Que por no haberse hecho entrega, por el interesado, de las constancias del resultado del análisis con el permiso correspondiente para ser agregado al expediente, se extrajeron nuevas muestras que, analizadas el 21 de junio, bajo el N.° 68.677, dió una graduación de 12.50°, como consta de fs. 5 y 12.

Que efectuado el cómputo sobre la operación de destilación que asigna al vino a destilarse, el certificado de análisis N.° 68.677, es decir, de 12.50°, debía producir el señor Battaglia 40.000 litros de alcohol y, y como no ha producido sino 35.021 litros, existe una diferencia de 4979 litros, y deducida la tolerancia del 4 %—1.600 litros—arroja un exceso de producción de 3.379 litros sobre los que se formula el cargo que se ha cobrado, de $ 7.206.40.

Que efectuado el mismo cómputo con la base del certificado de análisis N.° 67.665 que da 11.40° de graduación, es decir, de la primera muestra extraída, el destilador debía producir 35.021 litros de alcohol a los que, deducida la tolerancia del 4 %—1459 litros—resultaría no pasible de cargo alguno, de acuerdo a su declaración y al permiso concedido de fs. 3 y vta.

Que sosteniéndose por el Fisco su derecho a cobrar el impuesto de acuerdo al cómputo hecho de alcohol a producirse con una graduación de 12.50°, como consta del expediente que se tiene a la vista, aun cuando el señor Fiscal discrepa con esta tesis, como puede verse en su contestación a la demanda, de fs. 14 de estos autos, y apoyándose el actor en que, de acuerdo al análisis que da una graduación de 11.40° se le ha cobrado indebidamente la cantidad consignada a fs. 72, la cuestión se reduce a decidir cuál de los dos análisis tiene validez legal.

Que de acuerdo al artículo 17 de la ley N.° 3764, la base para el cobro de los impuestos es la declaración jurada del fabricante y constando a fs. 3 del expediente 35.369 que los señores Battaglia y Cía. han declarado que se proponían destilar

320.000 litros de vino desnaturalizado, con una graduación de 11.40° que debían producirles 33.750 litros de alcohol, aproximadamente, y el permiso respectivo les fué acordado en estas condiciones, es natural concluir que el cargo formulado sobre el exceso de 3.379 litros que debía producir a una graduación de 12.50°, no es la ajustada a la ley.

Que si hubo omisión por parte de los señores Battaglia al no acompañar con el permiso correspondiente el resultado del análisis de la primera muestra, esa omisión quedó subsanada con la agregación al expediente recordado, de fs. 16, que comprueba que el producto a destilarse estaba en un todo de acuerdo a su declaración.

Que si esta omisión no se hubiera producido, habría sido innecesario el segundo análisis que diera una graduación distinta, y es de observar especialmente, que para asignar un valor legal a este segundo análisis, habría sido necesaria su ratificación, hecho que resultó imposible, por la destrucción de las muestras, como consta del expediente citado, circunstancia no imputable a la actora, que munida ya de su permiso, podía entregarse a la destilación.

El recordado artículo 17, dispone también que para el cobro de los impuestos, a más de la declaración del fabricante, deben ser tenidos en cuenta los asientos de sus libros, los que deberán exhibirse cada vez que sean solicitados, vale decir, que están bajo el contralor directo de la oficina perceptora.

Que de las constancias de los libros, ofrecidos como prueba y que se tienen a la vista, resulta que en los meses de mayo a 30 de junio, las entradas y salidas de alcohol, coinciden en un todo con la declaración y el permiso de fs. 3 y vuelta.

Que no habiéndose hecho la comprobación del análisis de la segunda muestra, el cargo debió formularse de acuerdo a la graduación de 11.40°, afianzado por su resultado oficial, la declaración jurada del fabricante de alcohol y los asientos de sus libros.

Que si de éstos resulta que no se ha producido más de lo que ha declarado el productor y el permiso respectivo señalan, toda imposición sobre un exceso sería arbitraria, máxime cuando en autos no se ha probado una salida clandestina que está penada por la ley.

Que el derecho a repetir lo pagado indebidamente, está sancionado por los artículos 784 y 794 del Código Civil.

Que en cuanto a los daños y perjuicios que el actor reclama en su demanda, establecido que el Fisco percibió indebidamente una suma de dinero depositada en el Banco de la Nación a la orden del Juzgado, es claro que ha irrogado al actor un daño reparable, pero inapreciable objetiva y precisamente por no haberse probado su monto, por lo que corresponde dejar a salvo los derechos del demandante—y así se declara—debiendo procederse de acuerdo a las disposiciones de la última parte del artículo 15 de la ley N.° 50.

Por las consideraciones expuestas, disposiciones legales citadas y argumentos pertinentes de los escritos de fs. 4 y 44, resuelvo: hacer lugar a la presente demanda, por repetición de pago deducida por don Pedro Battaglia, sucesor de Battaglia y Cía., contra el Fisco de la Nación, que deberá devolver al actor dentro de los diez días de ejecutoriada esta sentencia, la suma de siete mil doscientos seis pesos con cuarenta centavos m/n., con intereses a estilo del Banco de la Nación, desde el día de la notificación de la demanda, con costas.

Luis G. Zervino.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 27 de 1924

Vistos y Considerando:

Que si bien los análisis Núms. 68.677 y 67665 arrojan resultados diferentes, en la imposibilidad de ratificarlos, corres-

ponde estar a las constancias de los libros del destilador—visados por la Oficina de Impuestos Internos—los que coinciden con la declaración jurada que sirvió para obtener el permiso y de consiguiente con el análisis N.° 67.665.

Que, por lo tanto, no es posible practicar la liquidación del impuesto de acuerdo con las conclusiones del análisis de las muestras extraídas por el señor Guerra, ya que el artículo 17 de la ley 3764 establece que se tendrá como base la declaración jurada del causante y los asientos de sus libros, los que, en ningún estado del juicio han sido impugnados.

Por ello y sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fs. 52, que hace lugar a la demanda por repetición de pago, deducida por don Pedro Battaglia contra el Fisco Nacional.—*T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.*—*J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 30 de 1926

Vistos y Considerando:

Que la aplicación por la Administración de Impuestos Internos de la Nación, de la multa valor de siete mil doscientos seis pesos con cuarenta centavos, cuya devolución reclama en este juicio don Pedro Battaglia como sucesor de la sociedad Pedro Battaglia y Compañía, se fundó, en que habiéndose autorizado a ésta por la Administración de Impuestos Internos para destilar trescientos veinte mil litros de vino desnaturalizado con graduación alcohólica de 11.40 y no obstante que del análisis practicado por la Oficina Química a base de muestras tomadas por un inspector de Impuestos Internos, resultó esa misma graduación, como la que se practicó posteriormente dió un porcentaje de 12.50, lo que debió determinar un aumento de tres mil trescientos setenta y nueve litros sobre lo que habría producido

con la graduación de 11.40, no habiéndose manifestado tal exxceso para el pago del impuesto se habían hecho acreedores los fabricantes a aquella sanción, con arreglo al artículo 17 de la ley 3764.

Que tal exceso, sin embargo, no se ha probado, como lo hacen notar las sentencias de primera y segunda instancia, y por el contrario, diversas circunstancias que constan de autos, hacen presumir su inexistencia, como ser: a) que habiéndose ordenado por la Administración de Impuestos Internos a pedido de los fabricantes la ratificación del segundo análisis, para comprobar su exactitud, y no habiendo podido cumplirse esta resolución por haberse inutilizado la primera y segunda muestras de las extraídas para dicho análisis, se practicó un inventario por los empleados fiscales en la destilería de aquéllos, resultando que la existencia del producto destilado correspondía a la que debió rendir el vino sometido a la operación con la graduación de 11.40 que acusaba el primer análisis; b) que ese resultado estuvo también de acuerdo con la declaración jurada de Battaglia y Compañía y los asientos de sus libros; c) que de éstos no aparece que los tres mil trescientos setenta y nueve litros del supuesto exceso hayan salido de la fábrica para el expendio, sin que tampoco se haya intentado probar que hubieran sido extraídos clandestinamente.

Que en vista de estos antecedentes, y teniendo en cuenta que la base para el cobro del impuesto, es la declaración jurada y los asientos de los libros del fabricante o importador, y que la recaudación se hace por el expendio mensual, entendiéndose por tal toda salida de la mercadería de la fáfrica o depósito (artículo 17, ley 3764), forzoso es llegar a la conclusión de que no existe prueba del exceso de referencia, y que, en consecuencia, el cargo de siete mil doscientos seis pesos con cuarenta centavos que formuló la Administración de Impuestos Internos contra Battaglia y Compañía, carece de consistencia legal.

Que en estas condiciones es procedente la acción de repe-

tición de dicha cantidad, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 792 y siguientes del Código Civil y la jurisprudencia de esta Corte en casos análogos (tomo 23, página 276; tomo 82, página 289).

Por estos fundamentos y los de la sentencia recurrida, se la confirma, con costas. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Don Julio O. de Roa contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero.

Sumario: Corresponde el rechazo de una demanda por restitución de dinero pagado en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de la Provincia de Buenos Aires de 18 de Julio de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre Avellaneda y Lomas de Zamora, en un caso en que el actor ni siquiera intentó demostrar que la obra a cuyo pago está destinada la referida contribución es de beneficio local y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas, no excede substancialmente al beneficio que obtienen por razón de dicha obra pública, ni ninguna de las afirmaciones contenidas en su escrito de demanda.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 11 de 1925

Suprema Corte:

Don Julio O. de Roa demanda a la provincia de Buenos Aires por inconstitucionalidad de un impuesto de afirmados del camino que une Lomas de Zamora con Avellaneda, y pide se condene a la referida provincia a devolverle la suma de $ 337.96 moneda nacional y sus intereses, los que ha abonado en tal concepto, bajo protesta.

Pero el actor ha omitido probar los términos de su demanda, limitándose a la mera interposición de ésta en condiciones tales, que en la presente causa no existen elementos de juicio que permitan apreciar los fundamentos de la inconstitucionalidad alegada.

No ha dicho tampoco cuál es la disposición legal que se impugna como violatoria; no existe en autos el texto de dicha ley y ni siquiera se la menciona a los fines de su individualización.

Esta falta de antecedentes y la vaguedad de la demanda, me inducen a opinar que la misma debe ser desestimada en todas sus partes.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 30 de 1926

Y Vistos los seguidos por:

Don Julio O. de Roa, quien se presenta ante esta Corte promoviendo demanda contra la provincia de Buenos Aires por

restitución de la suma de trescientos treinta y siete pesos con noventa y seis centavos moneda nacional, que ha satisfecho, bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de dicha provincia de 18 de julio de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre Avellaneda y Lomas de Zamora.

Que lo pagado en concepto del impuesto asciende a la suma de $ 277.96 m/n. y los gastos realizados para preparar el juicio a $ 60, lo que hace un total de $ 337.96.

Que funda su acción en que el impuesto que se ha visto obligado a pagar, fué declarado inconstitucional por sentencia de esta Corte, de Octubre 29 de 1924, dictada en la causa que se siguió contra la misma provincia de Buenos Aires.

Que solicita se declare indebida la contribución que la provincia pretende hacer efectiva sobre la propiedad, por ser contrario a lo que prevén los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional, en virtud de que dicha contribución ha sido fijada sin tener en cuenta el beneficio particular recibido por el inmueble por razón de la obra pública.

Que ese beneficio no existe en el caso, porque no se trata de una mejora de carácter local, sino de un camino destinado a facilitar las comunicaciones entre los grandes centros poblados y del que solamente pueden derivar beneficios generales para todos los habitantes de la provincia.

Que, además, por lo que una tasa de mejoras cuyo monto absorbe más de la tercera parte del valor del inmueble, sin que se haya producido por razón de la obra pública un beneficio particular al cual imputarla, es incompatible con la garantía de la inviolabilidad de la propiedad consagrada en el artículo 17 de la Constitución.

Que para demostrar el escaso beneficio particular que la propiedad ha podido recibir con la construcción del camino, hace presente que ella se encuentra situada a una distancia no menor de 500 metros de dicho camino.

Que por todo lo expuesto solicita se condene a la provincia demandada a restituirle la suma reclamada de $ 337.96 m/n., sus intereses y las costas del juicio.

Que corrido traslado de la demanda por auto de fs. 7, fué contestada por el representante de la provincia a fs. 14, abriéndose la causa a prueba por auto de fs. 18 vuelta, no habiéndose producido alguna según lo expresa el certificado del secretario de fs. 22, puestos los autos para alegar, sólo hizo uso de ese derecho la parte demandada, quedando la causa en estado de pronunciarse sentencia a fs. 26 vuelta.

Y Considerando:

Que si bien el actor ha comprobado con la libreta de fs. 1 y la escritura de fs. 4, haber satisfecho, bajo protesta, diversas cuotas del impuesto establecido por la ley provincial de 18 de Julio de 1907, creado con el objeto de costear la pavimentación de un camino entre las ciudades de Avellaneda a Lomas de Zamora, haciéndose llegar las cuotas pagadas a la suma reclamada en la demanda, no se han llenado así más que uno de los requisitos necesarios para la procedencia de la acción instaurada.

Que el demandante ni siquiera ha intentado demostrar que el referido impuesto no reunía los requisitos esenciales para la validez de toda contribución de mejoras *Local assessment*, a saber, que la obra a cuyo pago esté destinada sea, ante todo, de beneficio local, y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas no exceda substancialmente al beneficio que obtienen por razón de dicha obra pública. (Fallos tomo 138, página 164; tomo 142, páginas 120 y 165), ni ninguna de las afirmaciones contenidas en su escrito de demanda.

Que según se desprende de los fallos precedentemente citados, la violación de la garantía constitucional relativa a la propiedad en los casos de impuestos de la naturaleza del impugnado, resulta de cuestiones de hecho vinculadas íntimamente con

cada inmueble gravado con la contribución, cuestiones que deben ser planteadas y probadas por el demandante para que pueda tener éxito su gestión judicial.

En su mérito, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se resuelve no hacer lugar a la demanda, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

NOTAS

Con fecha siete de Abril de mil novecientos veintiséis la Corte Suprema declaró improcedente la queja deducida por don Luis Nieva en autos con doña Isabel Juana de Zanini, sobre desalojamiento, por resultar del testimonio acompañado, que la resolución del tribunal *a quo* se había limitado a pronunciarse sobre la obligación de pagar honorarios causídicos, es decir, sobre punto regido por las leyes de carácter local, ajeno al recurso extraordinario de acuerdo con lo que dispone el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queda deducida por don Juan Etcheverry, en autos con doña María Barragán de Beckwith, sobre desalojamiento, por desprenderse de la propia exposición del recurrente, que éste había sido oído en dos instancias, con lo que aparecían llenados en lo substancial los requisitos de la defensa, y tratarse, además, de un juicio por desahucio, aplicándose disposiciones de derecho común, inter-

pretándose los artículos 604 y 605 del Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires, los que, no habiendo sido impugnados como violatorios a principios consagrados en la Constitución, son extraños al recurso extraordinario, según lo dispuesto por los artículos 14 y 15 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar la queja deducida por la Compañía Marconi de Telegrafía sin Hilos del Río de la Plata, en autos con la Marconi's Wireless Telegraph Cía. sobre incumplimiento de contrato, por no aparecer de la exposición de la recurrente, que ésta hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema recurso alguno que le hubiese sido denegado.

En nueve del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Antonio Mele en autos con la sucesión de don Juan Duba por devolución de precio de venta y daños y perjuicios, por no resultar de la exposición del recurrente que se tratara de ninguno de los casos previstos por la ley 4055, ni que se hubiera interpuesto para ante la Corte Cuprema el recurso extraordinario que autoriza el artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por Miguel Arines y otros, en la causa que se les sigue por infracción al artículo 990 del Código de Comercio y 195 del Código Penal, en razón de que no aparecía que se hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema el recurso de apelación autorizado por el artículo 14 de la ley 48, y ser improcedentes los recursos ordinarios de apelación y nulidad de las sentencias pronunciadas por la Cámara Federal de Apelación de

la Capital en materia criminal, según se establece en el artículo 4.º de la ley 7055.

En diez y nueve del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por doña María Contamine en autos con don Fidel Mondini, sobre desalojamiento, en razón de que, aún en el supuesto de haberse interpuesto para ante la Corte Suprema el recurso deducido ante la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil, de la propia exposición del recurrente resultaba, que dicho recurso no había sido el extraordinario de que instruye el artículo 14 de la ley 48, sino el de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley, improcedente para ante el tribunal, según es de ley y constante jurisprudencia.

Con fecha veintiséis no se hizo lugar a la queja deducida por don Atilio Conte en autos con don Luis Dufour, sobre desalojamiento, por resultar de los propios términos en que se fundamentaba la queja, que el recurrente había sido oído en las instancias ordinarias del pleito, con lo que aparecían llenados en lo substancial los requisitos de la defensa en juicio y, además, porque la interpretación dada por el juez al aplicar disposiciones de derecho común contenidas en el Código de Procedimientos, son puntos extraños al recurso extraordinario de apelación, atento lo dispuesto en el artículo 15 de la ley número 48 y a lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Jorge Costarines en los autos seguidos por los señores Luis y Angel Curletto contra Dionisio Antonatos, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que se trataba de un juicio de desahucio, y que las resoluciones recaídas habían interpretado y aplicado disposiciones de dere-

cho común contenidas en la ley 11.156, que se halla incorporada al Código Civil y, por consiguiente, tales resoluciones son ajenas al recurso extraordinario como lo dispone el artículo 15 de la ley 48.

Con fecha treinta no se hizo lugar a la queja deducida por don Adolfo Kalf en autos con don Floro Nisivoccia, sobre desalojamiento, en razón de que, según lo expresaba el recurrente las resoluciones recaídas en el pleito se habían limitado a aplicar disposiciones contenidas en el Código Civil, extrañas al recurso extraordinario, según lo establece en su segunda parte el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Francisco Gutiérrez Casado, en autos con doña Jacoba Fernández Martín de Gutiérrez Casado, sobre divorcio, por resultar de la propia exposición del recurrente, que en el pleito no se había planteado cuestión federal alguna, y las resoluciones recaídas limitáronse a interpretar y aplicar disposiciones contenidas en los Códigos Civil y de Procedimientos que no fueron impugnadas como contrarias a las garantías establecidas en la Constitución y, por consiguiente, extrañas al recurso extraordinario, según los términos del artículo 15 de la ley número 48 y a la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema.

En la misma fecha la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, declaró mal concedido por el Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Capital, el recurso extraordinario interpuesto por don Carlos Rodolfo Lorenz en autos con la Buenos Aires, Building Society

Lda. sobre consignación de alquileres, ei razón de no aparecer de autos que el recurrente hubiera planteado oportunamente en el pleito la cuestión federal, esto es, en condiciones tales que el tribunal de última instancia hubiera podido pronunciarse sobre el punto como lo exige el artículo 14 de la ley número 48; agregándose, además, que en la especie *sub lite* se había discutido el alcance de las leyes 11156, 11157, 11231 y 11318, y las resoluciones recaídas habían interpretado y aplicado disposiciones contenidas en las mencionadas leyes de derecho común, y por consiguiente, extrañas al recurso extraordinario, atento lo que dispone en su segunda parte el artículo 1° de la citada ley 48.

Juez Federal de Salta, solicitando medidas de superintendencia.

Sumario: La situación anormal en que desde hace varios años se desenvuelven las actividades del Juzgado de Sección de Salta, debido a la suspensión del Juez titular, en virtud del juicio político que se le sigue, decidió a la Corte Suprema, de conformidad con el dictamen del señor Procurador General, elevar al Poder Ejecutivo Nacional, las actuaciones producidas al respecto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CÁMARA FEDERAL

(fs. 225 vta. y 226)

...Que a mérito de las razones aducidas por el señor Procurador Fiscal en su vista de fs. 46, debe prevenirse al señor Juez interino, doctor Gómez Rincón, y al secretario, que en ningún caso pueden los empleados de su dependencia sustituir a

los defensores de los procesados en la tarea personalísima de formular los correspondientes escritos de defensa, aun cuando ello tenga por objeto evitar la paralización de los juicios.

En mérito de las precedentes consideraciones se resuelve declarar que tanto las denuncias contra el Juez Federal interino de la Sección Salta, doctor Gómez Rincón, que ha dado lugar a la inspección en el tribunal a cargo de aquél, ordenada por esta Cámara, así como las presentadas posteriormente al señor Inspector, doctor Rodríguez Rivas, carecen de fundamento, habiéndose comprobado plenamente la corrección de sus procederes y el buen concepto público de que gozan. 2.º Hacer al mismo Juez y al Secretario la prevención a que se refiere el último considerando de esta resolución. 3.º Declarar, igualmente, de acuerdo con la opinión del señor Procurador Fiscal de esta Cámara, que la publicación del diario "El Cívico Intransigente", enviada por el referido Juez al tribunal con fecha 20 de Octubre ppdo., no concreta ni denuncia ningún hecho nuevo posterior a la investigación realizada por el Inspector Dr. Rodríguez Rivas, cuyo resultado se resume en la declaración precedente y, 4.º Poner en conocimiento de la Suprema Corte la situación anormal en que se encuentra el Juzgado Federal de Salta, de cinco años a esta parte, con motivo del juicio político y consiguiente suspensión del juez titular Dr. Costa, a cuyo efecto serán remitidas estas actuaciones. Transcríbase en el libro de acuerdos. — *Nemesio González.* — *A. G. Posse.* — En disidencia: *E. R. Fierro.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 24 de 1926

Suprema Corte:

A pedido del señor Juez Federal interino de Salta, doctor Martín Gómez Rincón, la Cámara Federal de Apelación de Cór-

doba, en ejercicio de la superintendencia que le acuerda la ley 7099, decretó una investigación en el Juzgado de referencia.

Motiva el pedido del Juez Federal ciertas publicaciones aparecidas en un periódico local y en otro de la Capital Federal, en las que se hacían comentarios relacionados con el funcionamiento irregular del Juzgado, atribuído al referido juez, los que, afirmando dicho magistrado ser falsos, entendía que afectaban gravemente el decoro y dignidad de las funciones que investía.

Practicada la amplia información a que se refieren las comunicaciones de fojas 7 a 212, la Cámara Federal declaró infundadas las denuncias.

Pero, considerando que la situación de interinato en que el aludido Juez desempeña sus funciones desde el año 1921, fecha en que el titular fué suspendido en virtud del juicio político que se le iniciara ante el H. Senado de la Nación, lo que obligó al doctor Gómez Rincón a delegar sus funciones de Procurador Fiscal en el señor Defensor de Pobres e Incapaces, con los trastornos consiguientes al normal desarrollo de las tareas del tribunal, máxime si se tiene en cuenta las excusaciones que se producen en los juicios, lo que exige la intervención frecuente de abogados de la lista de Conjueces, la Cámara Federal, en atención a dichas razones, ha resuelto elevar estas actuaciones a V. E. a fin de que tome conocimiento de las mismas y, si lo conceptúa conveniente, pueda adoptar las medidas necesarias para que desaparezca dicho estado de cosas.

Creo que, en ejercicio de la superintendencia general sobre la justicia federal que a V. E. acuerda el artículo 11 de la ley 4055, esta Corte Suprema está habilitada para acceder al pedido formulado por la Cámara Federal de Córdoba, tendiente a hacer desaparecer la situación anormal en que, desde hace varios años, se desenvuelven las actividades de un juzgado de sección y que, en tal virtud correspondería, salvo la mejor opinión de

V. E. elevar estas actuaciones al Poder Ejecutivo Nacional, a sus efectos.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 5 de 1926

De acuerdo con los antecedentes y consideraciones que consigna en su resolución la Cámara Federal de Apelación de Córdoba (fs. 225 vta. y 226), y a los fines que expresa en el apartado final de su dictamen el señor Procurador General, elévense estas actuaciones por intermedio del ministerio respectivo, al Poder Ejecutivo de la Nación.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Compañía de Tierras, Maderas y Ferrocarriles "La Forestal Lda." contra la Provincia de Santa Fe, sobre cobro de patentes y multas.

Sumario: No son revisibles por la Corte Suprema en la instancia de puro derecho autorizada por el artículo 14 de la ley 48, las conclusiones de un fallo de carácter contencioso-administrativo pronunciado por un Superior Tribunal de Justicia de Provincia, confirmatorio de una resolución administrativa, que sin estatuir nada sobre la materia privativa

de las leyes nacionales 2873, 4715 y 5315, no tiene más alcance que establecer, a los fines del régimen impositivo de la provincia, que las líneas férreas de propiedad de la compañía recurrente, existentes en el territorio de ese Estado, están dedicadas a la explotación del tráfico de pasajeros y de carga, y no solamente al servicio de dicha compañía como un accesorio de sus propias industrias, como lo ha sostenido ésta ante la jurisdicción local. (Puntos de hechos y de prueba, que siendo ajenos al recurso extraordinario, le impedían a la Corte Suprema entrar a examinar si, a los efectos de la patente fijada en las leyes locales sobre la materia, las líneas férreas que la Compañía "La Forestal" posee dentro de la provincia de Santa Fe, revisten o no el carácter de empresa de ferrocarril).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 5 de 1926

Vistos y Considerando:

Que el recurso extraordinario para ante esta Corte se funda en que la decisión del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Santa Fe, confirmatoria de la respectiva resolución administrativa en cuanto declara que la sociedad recurrente se encuentra comprendida en el artículo 12, letra E, inciso 2.° de la ley de patentes de 1906 y subsiguientes, y en el artículo 13, letra E, inciso 2.° de la ley provincial número 1788 y se halla obligada a satisfacer las patentes y multas correspondientes, es incompatible con las leyes nacionales números 2873, 4715 y 5315.

Que ese pronunciamiento de carácter contencioso administrativo no tiene más alcance que establecer, a los fines del régimen impositivo de la Provincia, que las líneas férreas de

propiedad de la recurrente, existentes en el territorio de dicho Estado, están dedicadas a la explotación del tráfico de pasajeros y de cargas, y no solamente al servicio de la Compañía "La Forestal", como un accesorio de sus propias industrias, según lo ha sostenido esta última ante la justicia local.

Que no son revisibles en esta instancia de puro derecho federal las conclusiones del fallo apelado acerca de los hechos planteados por las partes y de las pruebas rendidas a tales fines, no pudiendo, por lo tanto, esta Corte entrar a examinar si a los efectos de la patente fijada en las leyes locales precedentemente mencionadas las líneas férreas que "La Forestal" posee dentro de la Provincia de Santa Fe, revisten o no el carácter de empresa de ferrocarril.

Que, dados estos antecedentes, resulta evidente que el pronunciamiento del tribunal *a quo* no desconoce ningún derecho, privilegio o exención acordado por las recordadas leyes nacionales números 2873, 4715 y 5315, desde que, en primer lugar, nada estatuye sobre la materia privativa de estas leyes, sino solamente acerca del carácter de las líneas férreas de que se trata como cosas sujetas al impuesto local,—y por otra parte, la alegación de la recurrente se apoya en que sus líneas férreas constituyen meros ramales industriales, hecho que ha sido ya definitivamente juzgado en la instancia contencioso administrativa, y que no puede reverse en el presente recurso.

Que en cuanto a la tesis de que los ferrocarriles nacionales se encuentran fuera del alcance del poder impositivo local como instrumentos del comercio entre las provincias, bastaría recordar que las líneas de que se trata no revisten los caracteres indispensables para hallarse comprendidas en la doctrina planteada, dado lo que aparece en el informe de la Dirección General de Ferrocarriles corriente a fojas 280; aparte de que no encontrándose amparada por ninguna ley de excepción como lo sería la número 5315, artículo 8.°, si la recurrente estuviera acogida a sus beneficios, siempre se hallaría sujeta a los impuestos ordi-

narios de la provincia cuyo territorio ocupan sus vías y propiedades, con arreglo a lo ya resuelto por esta Corte. (Fallos tomo 99, página 66).

En su mérito se declara que la sentencia apelada no lesiona ningún derecha de naturaleza federal invocado en el pleito. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

(1) No se publica la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Santa Fe a que se refiere el fallo de la Corte Suprema, porque además de no contener decisión alguna sobre la materia privativa de las leyes nacionales números 2873, 4715 y 5315, sobre ferrocarriles, invocadas por el apelante, como lo dice uno de los considerandos de la sentencia de la Corte, es muy extensa, y ocuparía más de cuarenta páginas de la publicación.

Don Miguel Monserrat, hijo, contra don Miguel Monserrat, por cobro de pesos; sobre competencia.

Sumario: Es de jurisprudencia que el juicio sucesorio concluye, practicada la división de los bienes que han sido objeto del mismo, y que la demanda que no es deducida contra la testamentaría sino personalmente contra uno de los coherederos, como la que no se dirige contra la sucesión sino contra persona determinada, no corresponde al juez de la sucesión; en consecuencia, no corresponde a la jurisdicción local que estatuyen los artículos 3283 y 3284, inciso 1.° del Código Civil, sino a la justicia federal el conocimiento de un juicio

entre un argentino y un extranjero en el que, si bien el título que sirve de base a la demanda es una hijuela otorgada a favor del demandante en un juicio sucesorio, la acción que se ejercita no se relaciona con dicho juicio, sino que se limita a perseguir el cobro de un crédito, a exigir el cumplimiento de una obligación personal atribuida al demandado. Artículo 12, inciso 1.° de la ley 48; artículo 2.° de la ley 927; artículo 100 de la Constitución y artículo 2.°, inciso 2.° de la ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Agosto 31 de 1925

Y Vistos:

Este juicio ordinario sobre cobro de cantidad de pesos, seguido por Miguel Monserrat (hijo) contra Miguel Monserrat; del que resulta:

A fs. 6 comparece el señor Monserrat (hijo) y entabla formal demanda contra el señor Miguel Monserrat, fundado en el hecho de que éste se niega a entregarle el caudal que le ha correspondido como herencia de su señora madre doña Antonia Grimalt de Monserrat; caudal representado por la suma de ciento catorce mil quinientos cuarenta y tres pesos nacionales (pesos 114.543 m/n.), que retiene el demandado en su poder indebidamente o sin razón, a pesar de diversos requerimientos que le ha formulado. En comprobación de la existencia del crédito que reclama, presenta la hijuela en que consta la adjudicación del mismo; y apoya, además su petición en las disposiciones contenidas en los artículos 505 y 508 del Código Civil.

Acreditado el fuero federal en razón de la distinta nacionalidad de las parte, se dió curso a la demanda; siendo ésta

contestada por el representante del demandado, manifestando que, sin negar la deuda, opone a su pago inmediato la condición a que está sujeta y en virtud de la cual sólo podrá hacerse efectiva después del 31 de diciembre de 1928.

Abierto a prueba el juicio, la parte demandada promovió un incidente sobre término extraordinario, al mismo tiempo que el doctor Olcese suscitó otro, amparándose en el secreto profesional para negarse a declarar bajo juramento, como testigo propuesto por la actora, siendo abogado patrocinante de la demandada. Tramitadas conjuntamente en ambas instancias dichas incidencias, fueron resueltas en la forma de que instruyen los autos de fs. 67 y 86.

Recibidas que fueron todas las pruebas, ambas partes hicieron uso de la facultad que les acuerda el artículo 177 de la ley de procedimientos N.° 50, alegando sobre el mérito de aquéllas, según consta de los escritos de fs. 108 y 118. Agregados éstos al expediente, se dictó la providencia de "autos" el día 11 del mes que hoy termina.

Y Considerando:

1.° Que la situación de los litigantes del punto de vista expuesto en el primer párrafo del alegato de fs. 118, determina al proveyente a dedicarle una breve consideración, que será a la vez una rectificación impuesta por la verdad y en obsequio a la seriedad que revisten y deben revestir los actos realizados en la sala de Juzgado. En la audiencia de absolución de posiciones que en aquel párrafo se evoca, con más colorido que verdad, el suscripto no tuvo nada que observar a la actitud del actor, vale decir, que no hubo tal cigarro puro en la boca; siendo también indudable que todo el proceso aludido se consiguió en el acta, donde en todo tiempo podrá verse si hubo algo impertinente. Por lo demás, si este pleito afecta las más estrechas relaciones de familia, implicando de por sí una lamentable alteración de la cordialidad con que generalmente se desenvuelven, ello no pue-

de infuir en la materia jurídica del mismo: el Juez, como la diosa del símbolo, debe cerrar los ojos a ese aspecto íntimo de la cuestión, para discernir el derecho y dar a cada uno lo suyo, según lo alegado y probado, cualquier nombre que lleve su titular y cualesquiera sean los vínculos de familia que liguen a las partes entre sí, de los cuales, ellas mismas han prescindido por el solo hecho de traer la controversia a los estrados de la justicia.

2.° Que la cuestión jurisdiccional ha merecido preferente atención en este caso, dado que tratándose de una especie de incidencia del juicio sucesorio de la señora Monserrat, cabía dudar si podría independizársela por completo de él para someterla a la justicia federal, en razón de la distinta nacionalidad de actor y demandado; pero bien examinada la cuestión, dicha duda desaparece. La solución dada ante la justicia provincial con el común asentimiento de las partes, y el concepto de las disposiciones contenidas en los artículos 12, inciso 1.°, de la ley 48, concordante con la del 3284, inciso 1.° del Código Civil, denotan que la exclusividad de aquélla para conocer en los juicios sucesorios tiene su límite en la partición de la herencia; hecha la cual y aprobadas las adjudicaciones a los herederos cesa la unidad absorbente del procedimiento. Y no puede ser de otra manera, dado que el origen del crédito cuyo cobro se persigue, no puede por sí solo determinar la jurisdicción, pues si bastara, ninguna acción fundada en título hereditario o en un derecho que arranque de una sucesión liquidada, podría deducirse ante la justicia federal; lo cual no armoniza con los preceptos relativos al establecimiento de ésta.

3.° Que no ha puesto en duda en ningún momento la existencia del crédito motivo del presente juicio; por el contrario, hay absoluta conformidad de partes respecto a que, al liquidarse la sucesión de doña Antonia Grimalt de Monserrat, esposa del demandado y madre del actor, se adjudicó a éste la suma de doscientos catorce mil setecientos cuarenta y ocho pesos con cincuenta y dos centavos nacionales ($214.748.52 m/n.), en con-

cepto del haber total integrante de su respectiva hijuela; la cual —junto con todas las que constituyen la cuenta particionaria— fué aprobada judicialmente, previo expreso asentimiento de los herederos (fs. 97-137), por auto de fs. 99-139, extendido en el papel sellado correspondiente, según consta en el expediente de la referencia que se tiene a la vista. Ahora bien: no obstante dicho reconocimiento y prueba, el demandado se niega a entregar el importe total que se le reclama, fundado en que "ha sido valor entendido entre las partes" (v. fs. 23 vta. escrito de contestación a la demanda) "que sólo el 31 de diciembre de 1928 deberá efectuarse el pago". De esta forma expresa y categórica en que se trabó la *litis*, se desprende con toda nitidez que su solución depende de la prueba de la existencia de dicho convenio o recíproco entendimiento acerca de la época en que el demandado—tenedor de todo el caudal hereditario—debía entregar la parte adjudicada al actor: la obligación del demandado en tal carácter (artículo 3425 del Código Civil), y el derecho correlativo del sucesor (definición del artículo 3262 id.), así lo imponen.

4.° Que de las pruebas rendidas sobre este punto que con propiedad puede denominarse el centro o nudo de la controversia, la más importante ha sido la de posiciones del demandado; según la cual éste no ha hecho con el actor, antes ni después de terminada la sucesión, ningún convenio tendiente a modificar los términos y condiciones de la hijuela de fs. 5. Esta manifestación contradice, como es evidente, la afirmado al contestar la demanda; y a la vez da mayor fuerza aun, si cabe, a las constancias de la escritura pública de fs. 14, con la que se prueba la existencia de entregas parciales a cuenta del crédito hereditario, hasta la suma de cien mil doscientos cinco pesos con treinta y ocho centavos nacionales ($ 100.205.38 m/n.); entregas que no se explicarían si realmente se hubiera establecido el plazo que se pretende para efectuar el pago, en atención a motivos especiales que imposibilitaban al tenedor de los bienes de la sucesión a desprenderse de ellos antes de determinado tiempo.

5.° Que esta conclusión se afirma con el examen de los autos sucesorios, en los que consta efectivamente que al inventariar los bienes de la sucesión, el tenedor de ellos, que lo era el demandado, manifestó que su capital y utilidades en la firma Remonda, Monserrat y Compañía estaban supeditados a condición y pendientes de plazo; en cuyo mérito la partición y adjudicación se practicaron contemplando esa situación y consignando en cada hijuela las condiciones necesarias a dejarla en salvo, sin menoscabo alguno de los herederos, cuya voluntad, así como sus intereses se consultaron en todo (v. fs. 95-135). Es indudable, pues, que cuando se formuló la cuenta particionaria judicialmente aprobada en su oportunidad, se contempló detenidamente el caso expuesto por el demandado y se le resolvió a satisfacción común, imponiendo plazo para la entrega de su parte a los herederos Inocencia, Cristina, Fernando, Margarita, Roberto, María Victorio y Antonio (a éste sólo por un saldo de $ 71.430.80 m/n.), sin estipularse absolutamente nada respecto de las hijuelas de Bartolo y del actor. Es imposible, hasta lo absurdo, suponer que la falta de expresión de condición y plazo en estas hijuelas sea una omisión involuntaria o una inadvertencia, pues se calculó hasta el interés que se reconocería a estos capitales, durante el tiempo que quedarían en poder del demandado, fijándose al efecto el 5 o|o anual.

6.° Que los antecedentes inconmovibles expuestos, dan fuerza a las manifestaciones explicativas formuladas en su declaración por el testigo, escribano Ortiz de Guinea, concordantes con las del actor, en sentido de que el reconocimiento por éste de la existencia del plazo que se alega fué exclusivamente resultado de una errónea información. Ni el actor, ni su abogado, ni el escribano tenían a la vista la respectiva hijuela, y sólo les fué presentada la minuta para la escritura de recibo parcial; informando en ese acto el doctor Olcese que el saldo del crédito sólo era exigible en el 1928, porque se había establecido así en las demás hijuelas. Cuando fué conocida por el actor la suya y pudo constatar la ausencia de tal cláusula, ya estaba firmada la es-

critura: no obstante lo cual se reclamó al doctor Olcese, quien dijo que no recordando con precisión, dió el dato fundado en la creencia de que en todas sin excepción se había puesto dicha restricción. ¿Cómo puede tal error necesario o forzoso, perjudicar al actor, constituyendo causa legal bastante para que se cambio fundamentalmente el carácter del crédito, convirtiéndose para el deudor en obligación a plazo?

7.° Que la negativa del demandado tampoco puede fundarse en aquel mismo reconocimiento del actor, manifestado al subscribir la escritura de fs. 99 con los señores Prats; pues militan aquí exactamente los motivos que se han señalado en el párrafo precedente para ocasionar el error de hecho en que incurrió al otorgar la de fs. 14 sobre recibo parcial de dineros a cuenta de la hijuela. Y aunque así no fuera la escritura de cesión del crédito a los señores Prats no tiene ninguna significación, desde el momento que existe el documento cuya copia corre a fs. 125, y sobre todo, dado el resultado de la notificación de la cesión, que consta en el cuerpo de la misma escritura. De nada vale, pues, una manifestación incidental y evidentemente hecha a base de un error, en frente de la documentación acumulada en el juicio sucesorio en donde se establece con precisión cuáles hijuelas llevan la condición alegada, y cuáles no. Para que prevalezca el criterio del demandado, ha debido éste probar suficientemente que con posterioridad a aquel arreglo judicial, pactó o convino el plazo a que alude, con el actor, o llegó a producirse en alguna forma ese entendimiento recíproco. No habiendo esto, ni remotamente, hay que pasar por lo que en los documentos se ha expresado, mereciendo la aprobación judicial que les imprime carácter.

8.° Que la tacha opuesta al señor Ortiz de Guinea, cuya declaración se acaba de considerar por la importancia que el Juzgado le atribuye, no invalida en absoluto ese testimonio, por dos razones principales: a) por cuanto se trata de una persona vinculada a los abogados de las dos partes litigantes y no a éstas

directamente, de donde se desprende que su imparcialidad no se halla afectada; pudiendo decirse, si fuera permitido materializar el concepto, que la doble vinculación contribuye a mantener el equilibrio, y b) porque constando el hecho sobre el que declara de escritura y documentos públicos, no podría recurrirse a nadie mejor que al funcionario que los redactó para que dé noticias de pormenores como los que se le han requerido; sin que pueda decirse que lo declarado altera o desfigura el hecho materia de esas escrituras.

Por esos motivos y concordantes alegados, el Juzgado definitivamente falla, haciendo lugar a la demanda, y declarando, en consecuencia, que el demandado debe entregar de inmediato al actor el saldo de ($114.543 m/n.) ciento catorce mil quinientos cuarenta y tres pesos nacionales, que le adeuda en concepto de su haber en la hijuela materna de fs. 5. Con costas. Insértese y hágase saber.

Manuel Carrillo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Noviembre 18 de 1925

En acuerdo: Vistos los autos caratulados "Monserrat Miguel (hijo) v. Miguel Monserrat, s. cobro de pesos";

Y Considerando:

1.° La acción deducida tiene por objeto la entrega del valor adjudicado en la hijuela del actor; y tanto es así que se adjunta a la demanda y como base de la misma, una copia legalizada de dicha hijuela. De consiguiente, entonces, para determinar la jurisdicción debe tenerse en cuenta lo dispuesto por los artículos 3283 y 3284 del C. C. según los cuales el derecho de sucesión se rige por el derecho local del último domicilio del

causante, con prescindencia de la nacionalidad de los herederos; siendo los jueces locales de dicho domicilio, los únicos competentes para conocer de las demandas concernientes a los bienes hereditarios, hasta la partición inclusive, cuando son interpuestas por algunos de los herederos universales contra sus coherederos. A este respecto hay una abundante jurisprudencia de la Suprema Corte, según la cual sólo el Juez de la sucesión es el único competente para conocer de las demandas entre los coherederos relativas a los bienes de la misma, hasta la partición inclusive.

2.° Ahora bien, es de todo punto evidente que la partición no es una operación puramente especulativa, teórica por decirlo así; sino una operación real y efectiva, cuyo principal efecto jurídico, es la entrega de los bienes partidos; sin lo cual no hay partición. Y también es evidente que el objeto de la presente acción es la entrega del saldo de la hijuela del demandante; por tanto la justicia federal no es competente para conocer de la misma. Se trata indiscutiblemente de la ejecución de obligaciones emergentes de actos judiciales que deben hacerse efectivas ante la misma jurisdicción en que se han originado, a la cual ha dado la ley el imperio necesario para que no sean eludidos sus mandatos—Suprema Corte, t. 4.°, pág. 468.

3.° La jurisdicción federal es de excepción y no puede prorrogar, ni aun por convenio de partes; de tal modo que en cualquier estado de la causa que el Tribunal descubra su incompetencia, está obligado a declararla de oficio, anulando lo actuado y ordenado que el actor ocurra donde corresponde (arts. 1.° y 3.°, ley 50).

Por tanto se declara la incompetencia del Tribunal *a quo* y la nulidad de todo lo actuado. Sin costas. — *Luis V. González.* — *Carlos M. Avila.* — En disidencia: *José M. Fierro.*

Disidencia:

Vistos en acuerdo los autos seguidos por don Miguel Mon-

serrat (hijo) contra don Miguel Monserrat sobre cobro de pesos.

Considerando sobre la jurisdicción: por los fundamentos del *a quo* de fs. 139; y además:

1.° Porque en el *sub lite*, como que se reclama del tenedor de los bienes de una sucesión liquidada y no contra ésta, por haberse hecho mucho ha la partición (Sup. Corte, t. 129, pág. 130) la entrega del saldo de la hijuela de un heredero, es éste el actor y no tampoco un acreedor extraño a aquélla; y hallándose terminada, como queda dicho, la tramitación de la aludida, lo que se confiesa por el demandado al contestar a fs. 22, hasta cuya terminación, solamente, da jurisdicción el artículo 3284, incisos 1.° y 4.° Código Civil al Juez de la misma para las cuestiones que expresa; disposición legal que, posterior a la ley 48, habría, a lo menos, derogádola sobre el particular.

2.° Según jurisprudencia reiterada y constante de la Suprema Corte, t. 15, págs. 120 y 312; t. 37, pág. 264; t. 106, pág. 132; t. 122, pág. 408 y otros, la disposición de excepción del inciso 1.° del artículo 12, ley 48, no es aplicable a casos, como el presente, en que el actor es un heredero del causante de la sucesión, y no ésta (Sup. Corte, t. 129, pág. 376 y t. 130, pág. 59); ni después de haberse verificado la partición de la herencia; puesto que ahora no se trata ya de uno de esos juicios universales comprendidos en la excepción, sino de una acción personal contra el depositario o tenedor de los bienes adjudicados, rigiendo, en consecuencia, el principio sentado en el inciso 2.°, artículo 2.° ley 48, sobre diversa nacionalidad de las partes, no puesto en duda, siquiera, en el *sub lite*.

Y en cuanto a lo principal; por sus fundamentos; y además:

3.° Porque el error de hecho en la escritura de fs. 14, expresando en forma aparentemente espontánea su otorgante y

actor ahora, que su crédito contra su señor padre de la aludida hijuela no era cobrable hasta el año 1828, fué ocasionado, según las constancias de autos, por la información, involuntariamente errónea, del doctor Olcese, abogado del demandado, que justamente merecía a aquél todo respeto; siendo así el caso de la primera parte del artículo 929 Código Civil.

4.° Respecto a la cesión de fs. 99, del actor a los señores Prats Hijos y Cía., de parte del crédito demandado, a más de no haberse formalizado por el resultado negativo de la notificación de aquélla al deudor cedido, fs. 101, y de lo que resulta a fs. 125 y se expresa en el considerando 7.° de fs. 132 vuelta, no habiéndose presentado en el juicio los aparentes cesionarios reclamando derecho alguno, el demandado, a más de no haberse formalizado por el resultado negativo de la notificación de aquélla al deudor cedido, fs. 101, y de lo que resulta a fs. 125 y se expresa en el considerando 7.° de fs. 132 vuelta, no habiéndose presentado en el juicio los aparentes cesionarios reclamando derecho alguno, el demandado no ha podido ponerse en su lugar, argumentando con tal cesión.

Por tanto: se confirma, con costas, la sentencia de fs. 129 a 133, y ampliación de fs. 135 vuelta, del 31 de agosto y 4 de septiembre próximos pasados.—*José M. Fierro.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 5 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación del Rosario que declara la incompetencia de la justicia federal para conocer en la demanda instaurada por don Miguel Monserrat (hijo) contra don Miguel Monserrat, por cobro de pesos,

Y Considerando:

Que los antecedentes de autos acreditan que, promovido el litigio ante la jurisdicción federal conceptuada procedente en el caso por razón de las personas, atenta la distinta nacionalidad de las partes, y resuelta la causa en primera instancia, el fallo recurrido anula todo lo actuado y declara la incompetencia *ratione materiæ* del fuero nacional, por cuanto la acción se dirige a la entrega del saldo de la hijuela del demandante.

Que en estas condiciones, lo que corresponde examinar es si la materia controvertida en el pleito constituye una incidencia del juicio sucesorio, o afecta a los derechos de la sucesión, o se relaciona en alguna forma con la masa de bienes hereditarios indivisos por no haberse practicado aún la cuenta de partición correspondiente. (Fallos tomo 142, página 158).

Que de los términos concretos de la demanda resulta que si bien el título que le sirve de base es la hijuela otorgada a favor del actor en el juicio sucesorio de la señora de Monserrat, la acción que se ejercita no se relaciona con dicho juicio, pues no se encamina a la reparación de errores que se hubieran cometido en el mismo, ni a la nulidad y rescisión de la declaratoria de herederos, ni a observar la partición y adjudicación de los bienes, limitándose a perseguir el cobro de un crédito, a exigir el cumplimiento de una obligación personal atribuída al demandado, quien, por su parte, tampoco se excepciona con objeción alguna al título de la demanda ni con referencia directa o indirecta al juicio sucesorio aludido. No está, pues, en cuestión el derecho sucesorio que se rige por la ley local del domicilio del difunto, sean los sucesores nacionales o extranjeros, (Código Civil, artículo 3283, ni procede la jurisdicción que estatuye el inciso 1.º del artículo 3284 del mismo Código, porque en el juicio sucesorio de referencia está hecha la cuenta a particionaria de los bienes hereditarios y transferidos éstos en forma de créditos a cargo de quien tiene la posesión de la herencia, con lo que ha

terminado el juicio universal de sucesión. (Fallos tomo 33, página 91, tomo 82, página 411).

Que en casos análogos al de autos la jurisprudencia ha establecido que el juicio sucesorio concluye practicada la división de los bienes que son objeto del mismo (Fallos, tomo 129, página 230), y que la demanda que no es deducida contra la testamentaria sino personalmente contra uno de los coherederos (Fallos tomo 15, página 120), como la que no se dirige contra sucesión alguna sino contra una persona determinada, no corresponden al Juez de la sucesión, Fallos, tomo 130, página 59).

Que no estando pues, comprendida la acción de que se trata en el juicio universal de sucesión, y habiéndose acreditado la distinta nacionalidad de las partes, no son de aplicación al *sub judice* las disposiciones antes citadas del Código Civil y las del inciso 1.º, artículo 12 de la ley 48 y artículo 2.º de la ley 927, y la acción deducida debe seguir el fuero del demandado que de acuerdo con el artículo 100 de la Constitución y artículo 2.º inciso 2.º de la ley 48 es el fuero federal.

Por estos fundamentos, de acuerdo con los pertinentes del fallo de primera instancia, así como los relativos a la jurisdicción que consigna el voto en disidencia de fojas 162 y oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada y se declara que es procedente en el caso el fuero federal. En consecuencia, devuélvanse los autos al Tribunal de que provienen a fin de que, reasumiendo la jurisdicción de que se ha desprendido, los resuelva con arreglo a derecho. Notifíquese y repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Goicoa y Durán contra el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre devolución de fletes.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que ninguna de las disposiciones de la ley especial y su decreto reglamentario (artículo 44, ley 2873 y 283 del decreto), tienen relación directa e inmediata con la cuestión debatida y resuelta en el pleito, y en que, por otra parte, la decisión apelada se apoya en disposiciones del derecho común (artículos 165, 167 y 187 del Código de Comercio).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 27 de 1926

Suprema Corte:

Lo que se discute en la presente causa que la Sociedad Goicoa y Durán siguió ante la Justicia Federal de la Capital de la Nación contra la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre devolución de fletes, es saber si la tarifa existente en el momento de solicitarse vagones para el transporte de una mercadería es la que corresponde cobrar por dicho transporte o si, por el contrario, procede aplicar la tarifa vigente en el momento de realizarse aquel transporte.

Aunque en la causa se han invocado por el actor diversas disposiciones de la ley de ferrocarriles y de su decreto reglamentario, el litigio ha quedado resuelto por interpretación y aplicación exclusiva del Código de Comercio en cuanto legisla sobre obligaciones que emanan del contrato de transporte, sobre la naturaleza, alcance y efecto de las mismas.

Todo ello no puede ser revisado por esta Corte Suprema en la instancia extraordinaria que acuerda el artículo 14 de la ley 48.

V. E., en una causa idéntica a la presente (tomo 145, página 51) seguida contra la misma empresa demandada, así lo ha resuelto con fecha 28 de octubre del año próximo pasado.

Corresponde por ello declarar mal concedido el recurso deducido a fs. 170 para ante esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 7 de 1926

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del dictamen del señor Procurador General, y lo resuelto por esta Corte en los autos "Don Luis Scala y Compañía Limitada Anónima y Comercial contra la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre devolución de exceso de fletes"—Fallos tomo 145, página 51—se declara mal concedido el recurso. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto

Don Oscar Zaeferrer Silva contra la Provincia de Mendoza, sobre interdicto de despojo.

Sumario: 1.° Comprobado el hecho de la posesión y el despojo, procede el interdicto deducido antes de haber transcurrido

un año desde que se realizaron los actos de despojo, sin que sea óbice para el progreso de la acción el antecedente confesado por el actor de ocupar una superficie de tierra mayor que aquella a que tiene derecho según su título.

2.° Sumario, tomo 143, página 239 (Artículos 2490, 2493 y 2494, Código Civil).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 10 de 1926

Y Vistos:

Don Oscar Zaefferer Silva, de nacionalidad chileno, vecino de la Capital Federal, comparece ante esta Corte promoviendo interdicto de despojo contra la provincia de Mendoza, y expone:

Que don Adolfo Moreno, con un título de seis mil trescientas una hectáreas poseía en Mendoza los lotes fiscales números 4 y 5, que en conjunto tienen una superficie de cincuenta y tres mil setecientas cuarenta y cuatro hectáreas. El Gobierno de la provincia de Mendoza le inició un juicio de reivindicación por el excedente que tenía de más, fuera de su título, y esta Corte declaró que Moreno estaba obligado a restituir a la provincia el terreno que ocupaba, fuera del que le confería su título, para lo cual debe procederse a la ubicación del mismo, con más los frutos percibidos y los que por su negligencia dejara de percibir.

Que poco después de dictarse ese fallo, el Gobierno de Mendoza ocupó arbitrariamente la mayor parte del lote 5, compuesto de treinta y siete mil seiscientas cuarenta y ocho hectáreas, quedando de él en poder del señor Moreno tan sólo una parte al Sud del Manzano, en donde ubican las casas de la es-

tancia, población montes de sauces, álamos y cultivos con canales de regadío. El lote 4, compuesto de diez y seis mil noventa y seis hectáreas, quedó en cambio en poder de Moreno.

Que en ese estado, Moreno vendió por escritura otorgada en la República de Chile a su hijo Nicolás todos sus derechos de dominio sobre el inmueble de referencia y el demandante los adquirió de éste, según escritura otorgada en Santiago de Chile. Ambos instrumentos fueron protocolizados en la ciudad de Mendoza.

Que en posesión de los restos del inmueble, o sea de la faja situada al Sud del Manzano, poblada y con caserío, y de todo el lote 4, trató de regularizar con el Gobierno de Mendoza la situación a fin de proceder a la ubicación de la parte que debía corresponderle, de acuerdo con su título, sin conseguirlo, hasta que hace tres años, más o menos, los entregó en arriendo a los señores José y Ricardo Guiráldez por un precio ínfimo y con la salvedad de que el alquiler cesaría en cualquier momento si lo arrendado no le correspondiese en definitiva.

Que así las cosas y no obstante los dictámenes de la Oficina de Geodesia y Tierras y del Fiscal de Estado, el Gobierno, con fecha 17 de marzo de 1923, por intermedio del Departamento de Industria y Obras Públicas, dictó un decreto por el cual, y después de ordenar en el artículo 1.° que: "en adelante las tierras fiscales del distrito Malargüé serán arrendadas directamente a los puesteros por el comisario del lugar", se confiere a este último el mandato "de amparar a nombre del Gobierno de la provincia, todos los campos fiscales que existan en aquella zona, a cuyo efecto la Dirección General de Obras Públicas procederá a confeccionar una nómina de dichos campos".

Que con fechas 21 de abril y 1.° de agosto de 1923 fué despojado con intervención de la policía de Malargüé del lote 4 y de la parte del lote 5 que también ocupaba. La forma de que el Gobierno se ha valido, ha consistido en una notificación policial a todos los pobladores de que los alquileres, en lo sucesivo, de-

bian pagarse al encargado fiscal, don Juan Chávez. Este se instaló, con auxilio de la policía, en el lote fiscal número 5, construyendo allí una vivienda y luego han entrado a ocupar las casas el Registro Civil y la Escuela Nacional, quedando el actor, total y absolutamente despojado.

Que después de ampliar algunos antecedentes acerca de los orígenes de la posesión de Moreno, afirma que los hechos relacionados importan una violación, tanto mayor si se tiene presente que la provincia de Mendoza no podía, por su propia voluntad, innovar respecto de esas tierras, por cuanto esta Corte había declarado en su sentencia mencionada, de 16 de noviembre de 1909, que don Adolfo Moreno debía restituir a la provincia las tierras que poseía fuera de su título, para lo cual debía procederse a la ubicación de las mismas, y tal ubicación no se ha realizado todavía porque el Gobierno se ha negado a ello, o por lo menos, se ha manifestado interés alguno en hacerlo.

Que el interdicto de despojo que deduce en presencia de tales hechos lo funda en los artículos 2469, 2482, 2490 del Código Civil y 328 de la ley nacional número 50, y termina pidiendo se condene a la provincia de Mendoza a la restitución de las tierras, poblaciones, arboledas y sembrados, con daños y perjuicios, costas y costos.

Acreditada la nacionalidad y distinta vecindad del actor de que deriva la jurisdicción originaria de esta Corte, se convocó a las partes a juicio verbal, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 332 de la ley nacional de procedimientos, en cuyo acto (fojas 25), el actor reprodujo su demanda y el prepresentante de la provincia de Mendoza expresó que: "no habiendo recibido instrucción alguna respecto a este asunto de su poderdante, quien se había limitado a enviarle la copia de la demanda, sin acompañar los antecedentes necesarios para contestarla, no se hallaba en condiciones ni de negar los hechos a que se refería la demanda, ni tampoco manifestar su conformidad con los mismos, por lo que solicitaba del Tribunal tuviera a bien tener presente lo expuesto.

Que producida la prueba ofrecida por el actor y oídas nuevamente las partes (fojas 177), se pusieron los autos para sentencia; y

Considerando:

Que de las declaraciones prestadas por los testigos Bustos, fojas 88 vuelta; Ricardo Guiráldez, fojas 109 vuelta; Guajardo, fojas 115 vuelta; Palavecino, fojas 118; Ozés, fojas 119; Vergara, fojas 121 vuelta; Aravena, fojas 121; Avelino Rodríguez, fojas 125 vuelta; Guajardo, fojas 127; Cabezas, fojas 128 vuelta; Rasso, fojas 132; Chaves, fojas 124 vuelta; Rivero, fojas 131; Barros, fojas 134, al tenor de los interrogatorios de fojas 136, 137, 139 y 140, resultan plenamente acreditados los hechos siguientes: a) que el 10 de abril y 1.º de agosto de 1923, el actor poseía pública y pacíficamente todo el lote 4 así como la lonja de tierra que queda al Sud del Manzano, donde están las casas, poblaciones y montes que forma la parte Norte del lote 5 de la sección sexta de tierra fiscal; b) que en las fechas indicadas la policía de Malargüé, por intermedio del cabo Rivero y del agente Barros, notificó a todos los puesteros de los lotes 5 y 4 que don Juan Chávez tomaba posesión de esos lotes, y que a él debían pagarle los arrendamientos en lo sucesivo, quedando como consecuencia de ello, totalmente desposeído de la propiedad el doctor Zaefferer Silva.

Que tanto el hecho de la posesión como el despojo y las demás circunstancias afirmadas en el escrito de demanda, resultan asimismo acreditadas por la confesión ficta de la provincia de Mendoza, pues la forma en que ésta ha evacuado el traslado del interdicto, autoriza a declarar producida aquélla, conforme a lo dispuesto por el artículo 86 de la ley nacional de procedimientos y el artículo 100, inciso 1.º del Código de Procedimientos de la Capital.

Que la circunstancia de haberse deducido el presente in-

terdicto el 10 de abril de 1924, es decir, menos de un año después de realizados los actos de despojo, lleva a afirmar que el actor ha cubierto también el requisito señalado por el artículo 2493 del Código Civil.

Que no es óbice al progreso de la acción el antecedente confesado por el actor de ocupar una superficie de tierra mayor que aquella a que tiene derecho según su título, pues la obligación en que se encuentra en virtud de una sentencia ejecutoriada de devolver a la provincia de Mendoza el exceso de área que posee sólo puede hacerse efectiva conforme a aquel pronunciamiento mediante la determinación judicial o convencional previa de la ubicación que corresponda conforme al título.

Que cualesquiera que sean los derechos de la provincia de Mendoza sobre las tierras objeto de la demanda, es evidente que ella no ha podido, por su propia autoridad, despojar al actor de su posesión (artículo 2469, Código Civil). Los interdictos, ha dicho esta Corte reiteradamente, tienen por principal finalidad impedir que las personas se hagan justicia por sí mismas, lo que es aplicable tanto a los particulares como a las personas de derecho público. Si así no fuera, las garantías constitucionales, que constituyen otras tantas limitaciones impuestas a la acción de los gobiernos, resultarían ilusorias (tomo 143, página 239). Y es así que aunque la provincia de Mendoza tenga el dominio reconocido por sentencia de esta Corte, de una buena parte de las hectáreas de campo ocupadas por el actor, aquélla no ha podido de propia autoridad tomar posesión de ellas y mucho menos de las contenidas en el título del actor, sin caer en el intento de hacerse justicia por sí misma y motivar el interdicto de despojo.

En su mérito y de conformidad con lo dispuesto por los artículos 2490 y 2494 del Código Civil, se hace lugar al interdicto de despojo deducido por don Oscar Zaefferer Silva contra la provincia de Mendoza, declarándose, en consecuencia, que ésta debe restituir los inmuebles materia del mismo, en el tér-

mino de treinta días, con costas. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Don Mauricio M. Zieman contra el Instituto Italoargentino de Seguros, S. A., por cobro de pesos. Excepción de incompetencia.

Sumario: No corresponde *ratione materiæ* a la justicia federal el conocimiento de una demanda por cobro de comisiones a que el actor se considera con derecho, en virtud de su intervención como corredor en la tramitación de contratos sobre seguros marítimos hechos por la sociedad demandada con terceras personas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Octubre 25 de 1925

Y Vistos:

Para resolver la excepción de incompetencia de jurisdicción deducida, y

Considerando:

I.—Que para que proceda la jurisdicción federal en los términos de la ley 48, artículo 2.°, inciso 10, es necesario que el

litigio verse sobre el buque o sus implementos o su carga o las demás cosas que enumera el artículo 1157 del Código de Comercio, directamente relacionados todos ellos con el buque mismo o con el viaje del buque y con su ruta por mar o por los ríos interiores.

II.—Que la citada disposición legal al determinar la competencia de la justicia federal, tiene en cuenta la materia sobre la que versa la cuestión ("Gaceta del Foro", N.° 2277, página 67. Pérez y Cia. Tristán y otros c./ Instituto Italoargentino de Seguros Generales).

III.—Que en el *sub judice* lo que se reclama es el importe de comisiones de corredor de seguros marítimos.

IV.—Que, en consecuencia, las relaciones del actor con la demandada no son de las previstas en la ley 48, artículo 2.°, inciso 10, sino relaciones del derecho común, regidos por el Código de Comercio y sometidas a la justicia ordinaria.

Por ello de conformidad con lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, desestímase la excepción de incompetencia de jurisdicción deducida y se declara la del juzgado para entender en este juicio, con costas. Contéstese derechamente a la demandada. Notifique Montes.—*D. González Gowland.* — Ante mi: *L. Martín y Herrera.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE COMERCIO

Buenos Aires, Diciembre 2 de 1925

Y Vistos:

Por sus fundamentos y los del precedente dictamen fiscal, se confirma el auto de fojas 25, con costas, a cuyo efecto se fijan en cincuenta y quince pesos los honorarios en esta instancia del doctor y apoderado Páez Carrillo y devuélvanse previa

reposición de sellos dentro de tres días, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el artículo 23 de la ley 4128. — *Estrada.— Cranwell.—Meléndez.*—Ante mí: *Alfredo Fox.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 27 de 1928

Suprema Corte:

Lo que se demanda en la presente causa seguida por Mauricio M. Zieman contra el Instituto Italoargentino de Seguros, es el pago de comisiones a las que el actor se considera con derecho en virtud de su intervención como corredor en la tramitación de contratos sobre seguros marítimos hechos por la sociedad demandada con terceras personas.

La acción aparece, así, fundada en las disposiciones del Código de Comercio referentes a los corredores como agentes auxiliares del comercio.

La materia de la causa no es, pues, federal como erróneamente lo sostiene la demanda.

Nada tiene que hacer en esta demanda la jurisdicción marítima a que se refiere el artículo 100 de la Constitución Nacional y artículo 2.° inciso 10 de la ley 48, ya que nada hay en ella concerniente a la navegación y comercio marítimo.

La Cámara de Apelación en lo Comercial de la Capital de la Nación, al confirmar la sentencia del Juez que desestimaba la excepción de incompetencia de la justicia local para conocer en la causa, excepción opuesta por la compañía demandada, ha interpretado, en mi opinión, debidamente las disposiciones legales citadas, ajustándose a la doctrina al respecto invariable de esta Corte Suprema.

Soy por ello de opinión que corresponde confirmar la sentencia recurrida en la parte que es materia de la apelación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 10 de 1926

Y Vistos:

Por los fundamentos del auto de fojas 25, teniéndose presente lo dictaminado por el señor Procurador General y lo resuelto por esta Corte en casos análogos (Fallos tomo 66, página 451 y tomo 103, página 331) se confirma la resolución apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase al juzgado de origen, donde deberá reponerse el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Bartolomé Boetto con la Empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, por daños y perjuicios.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que si bien decide la causa por apreciación y aplicación de disposiciones de derecho común, confirma por sus fundamentos el fallo de primera instancia, en el que se analizan e interpretan las cláusulas de la ley especial del Congreso invocadas por la demandada.

2.° El error en la transmisión de un despacho telegráfico "simple" no trae aparejada responsabilidad para la empresa telegráfica que los transmitió, por los daños y perjuicios derivados del error, sino en caso de dolo de ésta

o de sus empleados. Artículos 34, 35 y 36 y sus concordantes de la ley 750 ½.

3.º El precepto del artículo 111 del Código Civil, según el cual el hecho que no causa daño a la persona que los sufre sino por una falta imputable a ella, no impone responsabilidad alguna, es aplicable al que habiéndose servido del telégrafo para realizar un contrato, no tuvo la elemental previsión de emplear uno u otro de los procedimientos simples y expeditivos que marca la expresada ley de telégrafos número 750 ½ en sus artículos 35, 91 y 93.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Mendoza, Julio 15 de 1924

Y Vistos:

Los autos llamados a resolver a fs. 75 vta. el presente juicio, resulta:

Que a fs. 5 se presenta don Oscar A. Carson, como apoderado de don Bartolo Boetto, iniciando demanda por daños y perjuicios contra la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico. Se funda en que su mandante tenia ofrecida en venta a los señores José Carletto y Juan B. Largher una partida de ciento cincuenta ovejas al precio de seis pesos cincuenta centavos ($ 6.50) cada una, puesta sobre vagón en la estación General Alvear. Que teniendo urgencia de saber si los nombrados las tomarian, les telegrafió por intermedio de la empresa, pidiendo contestación inmediata, recibiendo del señor Largher la que corre agregada a fs. 4 y dice: "Si las ovejas pesan de trece kilos arriba, mande. De lo contrario no hace cuenta.

Que como los animales de referencia tenían más de quince

kilos, el señor Boetto se apresuró a enviarlos a Palmira, no pudiéndose realizar el negocio porque ninguna de las ovejas pesaba treinta kilos, cantidad pedida según el original del telegrama, y que por un error culpable del telégrafo se puso la palabra trece en vez de treinta, como se constató posteriormente mediante una copia autorizada pedida a la administración general de Buenos Aires.

Que por este error, casual u ocasional, la empresa debe indemnizar todos los perjuicios que ha ocasionado hasta la completa reparación, y que ellos consisten:

1.° En la diferencia de precio en menos que sufran las ovejas al cumplirse la sentencia que recaiga, pues el señor Boetto no las puede vender, porque si esto hiciera, la empresa podria negar el valor conseguido en un remate particular.

2.° El interés del capital empleado, desde que paralizado esos valores para un comerciante sufre un perjuicio con la inacción o falta de movimiento y necesita pedir dinero a interés para atender el giro de sus operaciones.

3.° El pasto consumido por las ovejas desde el desembarco hasta que se realice su enajenación judicial en pública subasta.

4.° El flete pagado a la empresa misma por los señores Carletto y Largher.

5.° Los gastos de conducción y cuidados de esos animales desde Palmira a Tres Porteñas, hasta colocarlos a potrero.

También hace presente que llegó una oveja muerta. Estima el monto de la acción *prima facie*" en cinco mil pesos, sin perjuicio de la liquidación en más o menos, bajo la base pericial en lo que sea susceptible de ese sistema de apreciación.

Funda su acción en lo dispuesto por los articulos 1109 y 1113 del Código Civil, como también en los que se refieren a

secuencias y que llevan los números 901, 902, 903 y 904 del código citado.

Termina pidiendo se condene a la demandada al pago de la indemnización debida, con costas.

Se funda en que este caso debe ser regido por la ley N.º 750 de telégrafos nacionales, y por consiguiente, resuelto con arreglo a las prescripciones de dicha ley.

Que de acuerdo a lo estatuído en el artículo 35 de la ley citada, la empresa de telégrafo, en caso de errores, alteraciones o demoras, se limitará a la devolución del importe del telegrama si éste no ha sido colacionado, y no tratándose en este caso de un telegrama colacionado, no existe la responsabilidad por tales errores, sino en caso de haber dolo, imputable legalmente a las mismas.

Que tales disposiciones concuerdan con los artículos 114, inciso 2.º, y 115 de la ley N.º 750, disponiendo que el expedidor del despacho puede pedir la devolución de su importe, cuando hubiese existido dolo en la transmisión.

En cualquier forma, lo único procedente era pedir devolución del importe del telegrama o rectificación y confirmación del texto del despacho equivocado a la oficina expedidora, pero nunca demandar por daños y perjuicios, no habiendo existido dolo por parte de su representada, y por consiguiente, resulta improcedente esta demanda.

Que para el caso hipotético de que ésta no fuera rechazada, se habría incurrido en *plus petitio*, correspondiendo aplicar las sanciones pertinentes.

Que tampoco ha mediado contrato entre el señor Boetto con los señores Carletto y Largher, porque en atención a lo dispuesto por el artículo 1137 del Código Civil, debe mediar un acuerdo de voluntades que no ocurrió en este caso. Finalmente, de ser exacto lo que se afirma, nada le hubiere impedido al actor disponer de tales animales en tiempo oportuno, y no esperar tanto para iniciar una demanda por daños y perjuicios fantásticos.

Abierta la causa a prueba a fs. 18, se produce la que corre de fs. 20 a fs. 64 y fs. 76 a fs. 94 vta., siendo certificada la causa a fs. 64 vta. y quedando los autos en la oficina por el término de ley, produciéndose los alegatos sobre el mérito de la causa que corren, el de la actora desde fs. 67 a fs. 72 y el de la demandada de fs. 73 a 75, llamándose autos para sentencia, providencia que quedó consentida, y

Considerando:

1.° Que a fs. 31 se encuentra copia del original del telegrama dirigido por el señor Boetto a los señores Largher y Carletto, desde Colonia Alvear a Tres Porteñas con fecha 29 de junio de 1921, en que ofrecía ovejas en venta al precio de seis pesos con cincuenta centavos moneda nacional cada una.

2.° Que a fs. 30 corre agregada otra copia fiel de la contestación recaída a la ofertante, y con lugar de origen Tres Porteñas, y de destino Colonia Alvear, fecha 2 de julio de 1921, es decir, tres días después del de fs. 31. En ella se dice que si las ovejas (se sobreentiende las ofrecidas), pasan de treinta kilos arriba, mande; de lo contrario, no hace cuenta.

3.° A fs. 4 se encuentra el que recibió el dueño de los animales, y dice en forma inequívoca... "Si ovejas pesan de trece kilos arriba, mande"... Confirma más aún todo esto el informe pericial de fs. 26.

4.° Del escrito de demanda y contestación, se deduce que todo ello es cierto, habiendo, por consiguiente, un error imputable a la empresa telegráfica del Pacífico, que ocasionó un perjuicio al ofertante al no poder llevarse a cabo el negocio convenido, por encontrarse después con que la pretensión de los compradores era la de adquirir esos animales al precio estipulado, pero a condición de pesar cada uno más de treinta kilos y no trece, como erróneamente consignó el telegrama de referencia.

5.° Que el señor Baetto tenía mucha razón al decidirse a transportar esa hacienda lanar, pues ella pesaba un promedio superior a 15 kilos, cantidad muy suficiente, por cuanto excedía al fijado como base.

6.° Todo esto está de acuerdo con la absolución de posiciones hecha por el actor a fs. 62 y las declaraciones de los señores Carletto y Largher de fs. 78 y fs. 79.

7.° Que la prueba rendida por la demandada al haber obtenido contestación de la Intendencia Municipal de esta Capital, según fs. 55 vta., resulta improcedente, por cuanto existe un hecho real que es el contrato tramitado entre ausentes, mediante el cambio de telegramas a que se refieren los considerandos precedentes, pues nada tiene que ver entonces que las ovejas pesen cuarenta y cinco kilos, si la compra iba a tener lugar sobre una base convenida, mayor o menor que la cantidad de referencia.

8.° La demandada sostiene que no hubo contrato. Esto no tiene mayor atingencia en el presente juicio, constatado, como está, que el transporte de las ovejas se hizo motivado por el error del telegrama, originándose serios perjuicios al ofertante, sin culpa de él, porque tenía motivos para determinarse a enviar los animales de referencia a objeto de realizar el negocio convenido.

9.° El artículo 1109 del Código Civil dice en forma terminante que "todo el que ejecute un hecho—no se refiere a contratos—que por su culpa o negligencia ocasione un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio".

10.° En el *sub judice* no se sabe quién es el autor del error, si el empleado transmitente del telegrama o el que lo recibió al escribir el guarismo, circunstancias éstas que no tienen importancia, pues la única culpable es la empresa demandada que responde de los daños causados por las personas que están bajo su dependencia... según el artículo 1113 del Código Civil.

11.° Que la de fs. 60 no tiene ninguna eficacia favorable a la empresa; por el contrario, ella demuestra la realización del transporte. En la misma situación se encuentra la de fs. 59, pues por haber tenido tiempo suficiente para hacer uso de los correos existentes en la semana, cualquiera de las partes interesadas en el negocio,—y en consecuencia de aclarar la cifra consignada en el telegrama,—no se puede decir que ella sea una obligación, pues debe ser bastante fundamento cualquier despacho emanado de una empresa seria y que por sí representa una garantía; máxime teniendo en cuenta que se usa de ese medio de comunicación precisamente por el carácter de mayor urgencia para proceder sin dilación. Esto mismo aseveran los artículos 901, 902, 903 y 904 del Código Civil, cuando se refieren a consecuencias.

1.° Que la ley N.° 750 de telégrafos nacionales en que basa su defensa la demandada, dice en su artículo 35: "La responsabilidad en los casos del artículo anterior se limitará a la devolución del importe del telegrama"..., o lo que es lo mismo, según ella, que la empresa no tiene una obligación que reconoce expresamente; la de devolver al señor Boetto la suma de dinero que gastó en el telegrama de fs. 4 donde se produjo el error.

13.° El principio de por sí es absurdo, por cuanto haría ilusoria la disposición juzgada por los grandes maestros del derecho, como la más humanitaria y sabia de nuestra legislación civil en lo que se refiere a la responsabilidad hacia el inocente, del que resulte culpable. Ella es la base de la ley de accidentes del trabajo y de la moderna teoría de la reparación integral.

14.° Analizando los artículos precedentes al 35 citado, se verá que no es eso lo que consigna; y en efecto, el artículo 33 dice: "El contrato celebrado entre el expedidor de un telegrama y una administración telegráfica, será considerado como una locación de servicios y será regido en sus consecuencias por los principios establecidos por las leyes generales, para la reglamentación de este contrato; salvo las disposiciones especiales

contenidas en la presente ley"; y el artículo 34, expresa: "Las empresas de telégrafos están obligadas a la fiel e inmediata transmisión de los despachos que les son confiados, y serán responsables de los errores, alteraciones o demoras que ellos sufriesen, por sólo culpa o negligencia de ellas o de sus empleados". Y el citado artículo 35, "la responsabilidad en los casos del artículo anterior, se limitará a la devolución del importe del telegrama"...

15.° De la lectura de estos tres artículos se deduce que el contrato celebrado entre la persona que envía un telegrama (mediante el pago de una suma de dinero) y la empresa encargada de transmitirlo, es una locación de servicios. En el *sub judice* el autor del telegrama es el señor Lorgher, siendo, en consecuencia, el contrato realizado, entre éste y la empresa. Como se verá, el señor Boetto resulta un tercero.

16.° El artículo 34 habla de la responsabilidad entre ellos cuando hubiese existido errores y el siguiente, refiriéndose al anterior, dice: "En estos casos la responsabilidad se limitará al importe del telegrama". Resulta muy claro que esa devolución debe hacerse al señor Largher, autor del telegrama, y siendo el señor Boetto un tercero pero damnificado por causa de ese despacho, tiene derecho a ser indemnizado de acuerdo con el artículo 1109 del Código Civil.

17.° Que constando de autos la manifestación de la parte actora que estima, *prima facie*, el monto de la indemnización en cinco mil pesos, sin perjuicio de ser ella mayor o menor, según la operación pericial, es decir, que somete a lo que resulte probado, no existe *plus petitio*, como sostiene la demandada, y así se declara.

Por las consideraciones expuestas y las pertinentes del escrito de fojas 5, se hace lugar a la demanda, con costas. No habiendo mérito para fijar el monto de la indemnización, resérvase ella para el juicio correspondiente, artículo 15 de la ley N.° 50.

Luis G. Zervino.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Abril 3 de 1925

Vistos estos autos seguidos por Bartolo Baetto contra la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico por daños y perjuicios; y

Considerando:

Que cualquiera que sea la vinculación contractual entre el remitente del telegrama y la empresa transmisora, no puede cuestionarse el derecho del destinatario a reclamar por los perjuicios que cualquier errónea transmisión le ocasione;

Que en el caso de autos el error en la transmisión hállase acreditado suficientemente. Tal error, como lo hace notar la sentencia recurrida, aparece cometido por la empresa transmisora, ocasionando la situación de donde han emergido los perjuicios consiguientes y motivando la cuestión planteada entre el vendedor y el comprador de las ovejas;

Que son de aplicación los preceptos de los artículos 1109 y 1113 del Código Civil, en que la sentencia se funda;

Que existiendo en autos elementos de juicio suficientes para apreciar, aproximadamente, los perjuicios o para fijar un límite al juramento estimatorio del actor, el señor Juez *a quo* ha debido efectuar tal apreciación, no siendo el caso de aplicar el precepto del artículo 15 de la ley federal N.° 50.

Por tanto, y fundamentos concordantes, se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 96 a fs. 100, en cuanto, admitiendo la demanda, declara la responsabilidad de la empresa demandada, y se la modifica en cuanto para fijar el monto de la indemnización, reserva los derechos de la actora para otro juicio. En consecuencia, vuelvan los autos al Juzgado de su pro-

cedencia, a los efectos de la estimación que corresponda con arreglo a los fundamentos del último considerando de esta sentencia. — *José Marcó.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 7 de 1925

Suprema Corte:

Ante el Juzgado Federal de Mendoza, don Bartolo Boetto demandó a la Empresa del Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico por daños y perjuicios que dijo le había ocasionado un despacho telegráfico, recibido por intermedio de la citada empresa, en cuyo texto se consignaba una cifra errónea referente al peso que debían tener unas ovejas vendidas a los señores Largher y Carletto en una negociación que con los mismos había realizado.

Fundó su derecho en disposiciones del Código Civil relativas a la responsabilidad en que incurren los que ejecutan hechos que por su culpa o negligencia ocasionen daños a otros.

La empresa demandada sostuvo su irresponsabilidad amparándose en disposiciones expresas de la ley de Telégrafos Nacionales N.° 750 ½.

El Juzgado, interpretando el alcance de los artículos 33, 34 y 35 de la referida Ley de Telégrafos, invocados por la demandada, desestimó la defensa de ésta, condenándola al pago de los perjuicios ocasionados.

La sentencia fué confirmada, por sus fundamentos, por la Cámara Federal de la Capital de la Nación.

Interpuesto recurso de apelación para ante esta Corte, fundado en el artículo 14 de la ley 48, ha sido concedido.

Atento los antecedentes preindicados es evidente, en mi opinión, que procede en esta causa, la tercera instancia extraordi-

naria ante V. E., ya que en ella se ha invocado oportunamente derechos que emanan de una ley especial, los que han sido materia de resolución, siendo ésta contraria a la validez de tales derechos.

El caso federal, pues, ha quedado planteado en condiciones que autoriza, en el recurso deducido, la revisión de la sentencia dictada.

En cuanto al fondo del asunto:

Resulta de autos que don Juan B. Lagher remitió, por intermedio de la empresa demandada, un despacho telegráfico de carácter simple al señor Boetto, por el que le pedía la remisión de unas ovejas siempre que su peso fuese superior a treinta kilos.

El telegrama fué entregado a Boetto, substituyéndose la palabra "treinta" por la de "trece".

Concertada así erróneamente, la negociación, las ovejas fueron remitidas, pero el destinatario se negó a recibirlas, al comprobar que no tenían el peso exigido por él.

Descubierta la causa del error que había sido cometido por la empresa, el destinatario del telegrama es el que ha promovido la demanda.

Tales son los puntos de hecho probados en la causa y que no pueden ser revisados por esta Corte en el presente recurso extraordinario.

La cuestión de derecho quedaba reducida, pues, a saber si corresponde aplicar a la resolución de esta causa, las disposiciones generales sobre responsabilidad contenidas en el Código Civil, como lo hace la sentencia, o las de carácter especial de la Ley de Telégrafos; y en este último supuesto, si la responsabilidad de la empresa telegráfica puede hacerla efectiva directamente, en la medida que lo intenta, el destinatario del despacho erróneo.

Desde luego, es evidente, a los fines de dejar establecida la situación legal de la empresa demandada, que los telegramas que

ella explota son considerados nacionales, en virtud de lo dispuesto por el artículo 2.°, inciso 2.° de la ley respectiva 750 ½ y comprendidos y sujetos por ello al régimen de la misma.

El Congreso de la Nación, en ejercicio de la facultad que le acuerdan los incisos 11 y 13 del artículo 67 de la Constitución Nacional, ha podido dictar leyes sobre telégrafos, estableciendo en las mismas principios especiales sobre responsabilidad, emergente de su funcionamiento, explicables por la naturaleza y condiciones propias del servicio, de suyo inseguro, y que han venido, en esa forma, a modificar o restringir el alcance de la responsabilidad en general, por hechos u omisiones, legislado en el Código Civil, como lo ha hecho también con otras leyes dictadas de análoga o diferente naturaleza, que amplían o modifican principios generales de derecho contenidos en los Códigos comunes.

La Ley de Telégrafos ha creado así, con relación a las empresas, una responsabilidad especial y única, por el "acto telegráfico", la de los artículos 33, 34 y 35 que dicen:

"33.—El contrato celebrado entre el expedidor de un telegrama y una administración telegráfica, será considerado como una locación de servicio, y será regido en sus consecuencias por los principios establecidos por las leyes generales, para la reglamentación de ese contrato, salvo las disposiciones especiales contenidas en la presente ley".

"34.—Los empresas de telégrafos están obligadas a la fiel e inmediata transmisión de los despachos que le son confiados, y serán responsables por los errores, alteraciones o demoras que ellos sufriesen, por sólo culpa o negligencia de ella o de sus empleados".

"35.—La responsabilidad en los casos del artículo anterior, se limitará a la devolución del importe del telegrama, si éste no ha sido colacionado; entendiéndose por colación, la devolución del despacho completo desde la estación de su destino a la de origen, y con remisión al domicilio del expedidor, de una copia del despacho devuelto por la oficina destinataria".

"Si el telegrama fuese colacionado o no siéndolo hubiese dolo por parte de las empresas o de sus empleados, la responsabilidad de éstos se extenderá a todos los daños y perjuicios que se hubiesen originado".

Si en virtud de las disposiciones legales transcriptas la empresa telegráfica sólo es responsable ante el expedidor del telegrama simple, como el que figura en autos, por la devolución del importe del mismo, no imputado dolo, como no lo ha sido, en contra de la empresa o de sus empleados, es evidente que su responsabilidad, por el mismo hecho, no puede subsistir y menos en forma amplia, ante el destinatario con quien no tiene vínculo alguno de derecho y cuya acción directa contra la empresa es por ello legalmente inaceptable. (Artículo 47 de la ley citada).

En el caso de autos existen dos relaciones contractuales distintas, la del vendedor y comprador entre sí y la de éste con la empresa telegráfica.

La primera es regida por los principales generales de derecho y, en lo pertinente, por las disposiciones especiales de la Ley de Telégrafos (artículo 41 y siguientes), pero la segunda debe necesaria y exclusivamente contemplarse del punto de vista de la responsabilidad especial legislada en esta última ley. (Artículo 28 y siguiente).

Esta, trata en esa parte, "De las relaciones entre las Empresas de Telégrafos con los particulares" y en la anterior, de las relaciones de los particulares entre sí con motivo "De los actos y contratos celebrados por el telégrafo".

El principio, por lo demás de la responsabilidad limitada que consagra la Ley Argentina en materia de errores telegráficos es aceptada en la legislación de los principales países del mundo.

Tal irresponsabilidad legal creada, se explica por la imperfección del medio empleado cuyas consecuencias, como es lógico, no deben recaer sobre quien presta el servicio sino sobre quien lo reclama y hace uso del mismo a su exclusivo riesgo.

Es así que también las legislaciones telegráficas de los otros países sólo responsabilizan a las empresas, como lo hace nuestra ley, cuando el telegrama ha sido *colacionado*, es decir, cuando su texto ha quedado controlado como exacto después de una triple transmisión del mismo con aviso de ello al propio expedidor.

Y aún en este caso, en el orden internacional, esta misma responsabilidad no se acepta.

La Convención Telegráfica Internacional de San Petersburgo sancionó los siguientes artículos que hizo suyos la Convención Telegráfica Internacional celebrada en Londres el año 1912 a la cual se han adherido los principales países, entre éstos la República Argentina y que está en vigencia en la actualidad:

"Art. 2.°—Las altas partes contratantes se comprometen a adoptar todas las disposiciones necesarias para asegurar el secreto de las correspondencias y su buena expedición".

Art. 3.°—Sin embargo declara no aceptar *ninguna responsabilidad* en lo que concierne al servicio de la telegrafía internacional".

Por todo lo expuesto soy de opinión que la interpretación dada en la sentencia a los artículos referidos de la Ley de Telégrafos es errónea; que la irresponsabilidad, en este caso, de la empresa telegráfica es evidente frente al destinatario del despacho y corresponde por ello revocar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio seguido por don Bartolo Boetto contra la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, por daños y perjuicios.

Y Considerando:

Que si bien la sentencia recurrida decide la causa por apreciación de circunstancias de hecho y aplicación de disposiciones de derecho común, confirma por sus fundamentos el fallo de primera instancia en el que se analizan e interpretan las cláusulas de la ley especial del Congreso invocadas en el pleito por la demandada y la decisión recaída es contraria a la validez del derecho fundado en dichas cláusulas que han sido materia del litigio, antecedentes que determinan la procedencia del recurso extraordinario, de acuerdo con lo que prescribe el inciso 3.° del artículo 14 de la ley 48.

Que en cuanto a lo principal, la información de autos acredita que en la celebración de un contrato por correspondencia telegráfica, la transmisión equivocada de un despacho ha inducido en error a una de las partes contratantes, la que atribuyendo las responsabilidades civiles del caso a la respectiva empresa de telégrafo, le promueve demanda de daños y perjuicios, fundada en determinadas disposiciones del Código Civil, responsabilidades de que la demandada se dice exenta, por cuanto así lo establecen cláusulas expresas de la ley de telégrafos nacionales número 750 ½ a cuyo régimen sostiene que está sometido el *sub judice*".

Que así planteada la controversia a que han dado lugar los antecedentes relacionados, procede determinar *ante omnia* como punto básico de las cuestiones a resolver, cual es el estatuto legal que rige el caso, esto es, si debe éste juzgarse por aplicación de los preceptos correspondientes de las leyes generales o de las disposiciones pertinentes de la ley especial invocada.

Que es evidente, desde luego, que se trata en esta causa de deslindar relaciones de derecho emanadas del procedimiento en el ajuste de un contrato singularizado por el instrumento de su celebración, esto es, del telégrafo, reglamentado en su uso y en las consecuencias jurídicas del mismo por una legislación propia, la que no es excluyente de la ley común, y antes bien, prescribe el régimen de ésta, en general, pero con la salvedad de la aplicación de disposiciones especiales a los casos y circunstancias que se especifican y determinan (ley número 750 ½, artículo 53).

Que es igualmente de evidencia innegable que a los daños y perjuicios que se demandan se les hace derivar, como queda dicho, de un error que se atribuye a la empresa demandada y del que se dice emergen las responsabilidades consiguientes, de acuerdo con el precepto legal de que todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio, principio general, que en efecto, sería de inmediata y pertinente aplicación a la especie *sub lite* si el hecho o error imputable no estuviera exento de la ley común por razón del medio empleado para cometerlo y en virtud de que las consecuencias jurídicas del mismo hayan sido determinadas por expresas disposiciones de una ley especial que las sustrae de las normas generales y las rige por otras de más adecuada adaptación al caso.

Que en las condiciones y dados los antecedentes con que aparece constituída esta causa (ley 750 ½, artículos 1.° y 2.°), no es posible desconocer que está comprendida en disposiciones expresas de dicha ley de telégrafos nacionales de 7 de octubre de 1875, la que en lo pertinente establece: a) si el telegrama es

simple, la responsabilidad de las empresas telegráficas y de sus empleados por los errores que se cometan en la transmisión de los despachos que se les confíen, se limita a la devolución del importe del telegrama, a menos que haya dolo por parte de las empresas o de sus empleados; b) si el telegrama fuese colacionado, y no se probase por los demandados que el error proviene de caso fortuito o fuerza mayor, la responsabilidad se extiende a todos los daños y perjuicios que se hubiesen ocasionado (ley 750 ½, artículos 34, 35 y 36 y sus concordantes).

Que no ha sido materia de discordancia en el pleito la calificación legal del despacho telegráfico en cuestión, y las decisiones recaídas en la causa no han podido pronunciarse sino en el concepto de que se trata de un telegrama "simple", toda vez que el actor no ha opuesto ningún reparo a las observaciones hechas por la demandada al respecto, quedando trabado sobre esa base el cuasi contrato de la *litis contestatio*. Es, pues, fuera de duda, que el caso de autos está comprendido en el punto a) del precedente considerando, y es de acuerdo con las disposiciones legales allí enunciadas que deben deslindarse los derechos y responsabilidades de las partes en este litigio.

Que la conclusión a que se llega por el sucinto análisis precedente y que en realidad consagra la exención de responsabilidad que la empresa ha opuesto a la demanda de daños y perjuicios, no es, como se afirma en autos, contraria al principio general de la responsabilidad del culpable hacia el inocente y repugnante a la doctrina de la reparación integral; es simplemente un caso como hay tantos en la legislación común, en las leyes especiales y en las relaciones jurídicas derivadas de convenciones o contratos, en que se amplía o se restringe la extensión de los derechos y obligaciones por la influencia de múltiples factores de interés privado o de orden público. No hay en esta causa el "culpable" y el "inocente" que se pretende, y así como la culpa y responsabilidad consiguiente de la demandada sólo puede derivar del dolo siendo el telegrama simple, o del error cometido en un despacho colacionado, circunstancias ambas excluídas del litigio,

así también la inocencia del actor sólo podría fundarse en su desconocimiento de las formalidades legales necesarias para el debido resguardo de su derecho, excusa a todas luces inadmisible, atento el principio elemental *neminen jus ignorare licent* (artículo 20, Código Civil).

Que examinadas en su necesaria correlación las diversas disposiciones relativas a las obligaciones y deberes de las empresas telegráficas regidas por la ley de referencia, fácilmente se alcanza la conclusión de que son infundadas las impugnaciones que se le hacen en razón de las eximentes de culpabilidad que consagra, pues en realidad el régimen de la ley está basado en el principio de la responsabilidad de las empresas, y sólo se las exime de reparar el daño que causen, en los casos de excepción que prevé y señala expresamente. A ese fin responde la clasificación de los telegramas en "simples" (y colacionados"; por los primeros no es responsable sino en caso de dolo; por los segundos, es responsable siempre; y a tal efecto, en salvaguarda de los intereses recíprocos en juego, la ley define con precisión y claridad la colación telegráfica, entendiéndose por tal, dice, la devolución del despacho completo desde la estación de su destino a la de su origen, hasta que ésta conteste que se encuentra igual al original, y con remisión al domicilio del expedidor, de una copia del despacho devuelto por la oficina destinataria (artículo 35), y más adelante, para mayor seguridad, prescribe el procedimiento a seguir en estos casos, estableciendo que en todo despacho que deba ser colacionado, la oficina expedidora procederá a comparar el despacho repetido por la destinataria con el original del expedidor, dándole su conformidad, sin la cual no será entregado en su destino. En caso de diferencia con el original, lo comunicará a la oficina destinataria, la que repetirá la corrección hasta recibir la expresión de conformidad (ley citada, artículo 92).

Que haciendo aplicación de las normas precedentes al caso de autos, es bien perceptible la precisión y facilidad con que el actor debió prevenirse de los riesgos que corría, por un posible error la negociación que inició por correspondencia telegráfica.

Le habría bastado al efecto ejercitar cualesquiera de los procedimientos que marca la ley, a saber: a) colacionar totalmente el despacho recibido devolviéndolo con la palabra "colaciónese", a la estación de origen, abonando la tasa especial correspondiente (artículos 35 y 91); b) colacionándolo sólo parcialmente en cuanto a las cantidades numéricas que registrara el despacho, sin pagar tasa especial alguna (artículo 93); c) expedir un telegrama con contestación paga a la oficina de procedencia, cuyo importe le habría sido devuelto al comprobarse que estaba equivocado el primitivo despacho. La elemental previsión de emplear uno u otro de estos medios simples y expeditivos de comprobación, habría seguramente salvado el error, y en todo caso, si ello no obstante, éste subsistiera, la responsabilidad de la empresa sería tan evidente como el derecho del actor a demandar los daños y perjuicios que se le hubieran irrogado. Entre tanto, en las condiciones en que aparece concluído el contrato celebrado por intermedio de un instrumento *sui generis*, propenso a errores y deficiencias notorias, la omisión de las medidas precaucionales aludidas elimina toda responsabilidad, no sólo por aplicación de las disposiciones legales enunciadas precedentemente, sino en virtud del precepto de legislación común según el cual el hecho que no causa daño a la persona que lo sufre, sino por una falta imputable a ella, no impone responsabilidad alguna (Código Civil, artículo 1111).

Que esta interpretación, en cuya virtud se limita la responsabilidad de la empresa trasmisora de la correspondencia telegráfica a los casos y circunstancias enunciados, deriva no sólo de la conformación literal de la ley y del sentido estricto de la misma, sino también del extenso y erudito debate parlamentario a que su sanción diera lugar en ambas Cámaras del Congreso, y en el que predominó la opinión dominante hoy entre los tratadistas, en casi todas las legislaciones y en la jurisprudencia de los países más adelantados, de que las compañías telegráficas sólo pueden ser obligadas a responder de demandas instauradas en las condiciones de este juicio con las limitaciones que la ley

respectiva establece, no sólo porque de otra manera se comprometería la subsistencia misma del telégrafo, sino también porque sería injusta la condenación a reparar un daño que ha debido evitar el que lo sufre, y que muchas veces no ha podido impedir el que lo causa, desde que agentes extraños a los mismos que intervienen en la transmisión telegráfica como un accidente o variación atmosférica, pueden alterar un signo y determinar un error (véase Diario de Sesiones del Congreso Nacional, Cámara de Diputados año 1874, páginas 639 a 815 y siguientes; Cámara de Senadores de la Nación, año 1875, páginas 285 a 1064).

Que, por lo demás, el hecho de que el actor, que se dice damnificado por el error del despacho telegráfico, no sea el expedidor de éste sino su destinatario no es una circunstancia que altere o modifique la naturaleza jurídica del caso, pues no sería, desde luego, admisible que si el error afecta al primero, rija la ley especial, y si al segundo, el derecho común, toda vez que ha quedado establecido que uno y otro tienen los mismos arbitrios legales para resguardar sus derechos contra las consecuencias del error y corren ambos los mismos riesgos si prescinden de tales arbitrios, consideraciones a las que procede agregar que el destinatario ha sido el iniciador de la negociación por telégrafo, y con la devolución del importe del despacho de iniciación aludido, se realiza el objetivo primordial de la ley al respecto.

Por estos fundamentos y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada y se declara que la empresa demandada sólo es responsable en el *sub judice* con sujeción a los términos de la primera parte del artículo 35 de la ley nacional de telégrafos número 750 ½. Notifíquese y repuestos los sellos devuélvanse al Tribunal de procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Ernesto de los Santos.—Excepción del servicio militar

Sumario: 1.º Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión contraria a un privilegio contenido en la ley especial del Congreso, número 4707, invocada por el recurrente.

2.º Infiriéndose de los artículos 34 y 63 de la ley 4707 y del propio contexto de ésta, que lo que se ha querido evitar es que dos hermanos pertenecientes a la misma clase abandonen simultáneamente su hogar, procede la excepción del servicio militar de un hermano mellizo, hallándose el otro prestando servicio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Diciembre 5 de 1925

Autos y Vistos:

Estas diligencias sobre excepción del servicio militar tramitadas a instancias del ciudadano Ernesto de los Santos, clase 1905, matrícula 2537, Distrito Militar 33; y teniendo en consideración: que el peticionante ha acreditado en forma el hecho de hallarse amparado por la disposición del inciso e) del artículo 63 de la ley N.º 4707, en su primera parte: es hermano mellizo de Adolfo de los Santos; y se ha comprobado también que ambos deben prestar el servicio militar que por sorteo les ha correspondido en el año próximo de 1926, según lo informa procedentemente el Distrito Militar a que pertenecen. Por consiguiente, el solicitante ha llenado los extremos legales del caso, y debe hacerse lugar a la declaratoria que gestiona.

De conformidad a lo expuesto según constancias de las presentes diligencias y oído el señor Procurador Fiscal, quien conviene, en principio, en la procedencia del pedido del ciudadano de los Santos,—el Juzgado resuelve: Declarar comprobada por Ernesto de los Santos la causal de excepción del servicio militar que invoca (artículo 63, inciso e), ley 4707).

Insértese, hágase saber, comuníquese a las autoridades militares, expídase copia, y fecho archívese el expediente.

Manuel Carrillo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Rosario, Diciembre 30 de 1925

Visto en acuerdo el pedido de excepción militar de Ernesto de los Santos;

Y Considerando:

No siendo el caso del inciso e) del artículo 63 de la ley número 4707, el que en las dos hipótesis a que se refiere presume diferencia de edad entre los hermanos y acuerda la excepción *al mayor* de los pertenecientes a una misma clase o *al menor* de la clase siguiente, si estuviese bajo banderas un hermano cumpliendo el servicio; en tanto que en el *sub judice* se trata de dos hermanos de *igual edad*, pues que son nacidos en un solo parto. (Art. 88, Código Civil), caso no previsto en el citado inciso, y al que los jueces no pueden extender por analogía la excepción que en él se autoriza, por ser de derecho estricto su aplicación en razón de su misma naturaleza, como lo ha resuelto el Tribunal, por identidad de razones en los casos de madre viuda y madre abandonada; y atento, además, a las consideraciones que formula el señor Fiscal de Cámara en su vista precedente: se revoca la re-

solución recurrida y se declara que el solicitante Ernesto de los Santos no está comprendido en la causal de excepción invocada. Notifíquese y devuélvase al juzgado de origen, donde se repondrán los sellos.—*Carlos M. Avila.*—*Luis V. González.*—*José M. Fierro;* según su voto.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 15 de 1926

Suprema Corte:

Se discute en la presente causa si los hermanos mellizos están o no comprendidos en la excepción que prescribe el inciso e) del artículo 63 de la ley 4707 sobre prestación del servicio militar.

He manifestado en otras oportunidades, en mi carácter de Procurador Fiscal de la Cámara Federal de Apelación de la Capital de la Nación, mi opinión de que el hermano mayor de una misma clase o el hermano mellizo reputado mayor por el padre, conforme a lo dispuesto en el artículo 106 del decreto del Poder Ejecutivo Nacional de 26 de Abril de 1909, reglamentario de la citada ley, se hallan en todo tiempo comprendidos dentro de la referida exención, sin que ésta haya limitado ni subordinado el derecho a dicha exención a la circunstancia de hallarse el menor de los hermanos o uno de los mellizos prestando el servicio militar.

Mantengo dicha opinión en el presente caso, cuyas circunstancias particulares la corroboran.

En efecto, con el certificado de fs. 16, expedido por la Tercera División del Ejército se ha comprobado que los dos hermanos mellizos de la clase 1905, Ernesto y Adolfo de los Santos, han sido incorporados en calidad de conscriptos al Regimiento 11 "General Las Heras".

Es precisamente esa situación la que la ley militar ha querido evitar.

Y si, en virtud de lo manifestado a fs. 4 por el conscripto Ernesto, con la venia de su señora madre, viuda, y de su otro hermano Adolfo, éste solicita la excepción a favor de aquél, soy de opinión que debe ser eximido del servicio militar el expresado Ernesto de los Santos, revocándose en esa forma la sentencia apelada en cuanto declara que ninguno de los dos hermanos mellizos puede ampararse en la exención que acuerda el inciso e), del artículo 63 citado.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación de Rosario, en los autos caratulados "De los Santos Ernesto, excepción".

Y Considerando:

Que la procedencia del recurso extraordinario no es dudosa conforme a lo dispuesto por el artículo 14, inciso 3.° de la ley 48, toda vez que se ha invocado oportunamente por el apelante un privilegio contenido en la ley especial del Congreso número 4707 y la decisión recaída ha sido contraria al derecho fundado en dicha ley.

Y considerando en cuanto al fondo de la cuestión:

Que si bien el artículo 63, inciso e), no prevé especialmente

el caso de excepción de hermanos mellizos, tampoco puede decirse que la prohiba, puesto que por él se exceptúa del servicio militar "al mayor de los hermanos pertenecientes a una misma clase" y es de observar que por el artículo 34 "El servicio militar se hace por clases, y éstas se componen de los ciudadanos nacidos del 1.° de enero al 31 de diciembre de cada año".

Que en la especie *sub lite*, según se desprende del certificado agregado a fs. 16, se hallan bajo banderas prestando servicio dos hermanos pertenecientes a una misma clase, sólo por haber nacido en el mismo parto y considerárseles de la misma edad de acuerdo con lo que dispone el artículo 88 del Código Civil.

Que según se infiere de los artículos 34 y 63 citados, y del propio contexto de la ley 4707, lo que se ha querido evitar es que dos hermanos pertenecientes a la misma clase abandonen simultáneamente su hogar, como ocurriría en el caso de prevalecer la doctrina del fallo apelado.

Que a mayor abundamiento cabe observar que el hermano del solicitante que subscribe el pedido de excepción, se encuentra en la actualidad prestando servicio,—con lo que quedarían cumplidas las exigencias de la ley 4707.

Por ello, y teniéndose presente lo dictaminado por el señor Procurador General y las consideraciones aducidas por el defensor a fs. 23, se revoca la sentencia apelada, devolviéndose los autos a primera instancia a fin de que se otorgue al ciudadano Ernesto de los Santos la excepción del servicio militar solicitada.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Marcial Mirás (sus herederos), contra la Provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto.

Sumario: Véase los de los fallos publicados en los tomos 138, página 161 y 142, página 120, aplicables al presente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 27 de 1926

Suprema Corte:

Don Marcial Mirás demandó a la provincia de Buenos Aires por devolución de la suma de $ 9.831.36 m/n. y sus intereses, pagada indebidamente, según el actor, en concepto de impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda, en ejecución de una ley provincial de 30 de diciembre de 1907.

La Provincia no contestó la demanda, no produjo prueba, ni alegó en su defensa.

La cuestión de derecho planteada en la presente demanda no difiere de la resuelta por esta Corte Suprema con fecha 22 de junio de 1923 en la causa seguida contra la misma provincia de Buenos Aires por don Martín Pereyra Iraola. V. E. declaró en ella la inconstitucionalidad del impuesto aplicado.

De acuerdo con esta sentencia y no habiendo la provincia demandada introducido modificación alguna de hecho o de derecho en esta litis, soy de opinión que corresponde mantener la doctrina de V. E., haciendo lugar, por sus fundamentos, a esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Mayo 21 de 1926

Y Vistos:

El procurador Facundo Chanetón, hijo, mandatario del administrador de la testamentaría de don Marcial Mirás, demanda a la provincia de Buenos Aires por repetición de la suma de nueve mil ochocientos treinta y un pesos con treinta y seis centavos ($ 9.831.36) moneda nacional, que dicha sucesión ha satisfecho, bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de dicha provincia de 30 de dicilembre de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre La Plata y Avellaneda.

Funda su acción en que el impuesto que su poderdante ha sido obligado a pagar ha sido declarado inconstitucional por sentencia de esta Corte, de 22 de junio de 1923, dictada en la causa que se siguió contra la misma provincia de Buenos Aires.

Manifiesta que su poderdante se encuentra en análogas condiciones que el señor Martín Pereyra Iraola con relación al impuesto de que se trata, y que, en consecuencia, le asiste también el derecho de reclamar la devolución de lo pagado indebidamente, con intereses y costas, derecho que solicita le sea reconocido oportunamente.

No habiendo sido evacuado en tiempo el traslado de la demanda, se dió por contestada ésta en rebeldía. En seguida se recibió la causa a prueba y producida la que expresa el certificado de fojas cuarenta y cinco y agregado el alegato de la parte actora, quedó la causa en estado de sentencia; y

Considerando:

Que el demandante ha comprobado con las libretas agregadas a los autos (fojas 38, 39 y 40) haber satisfecho, bajo pro-



testa, (fs. 5), diversas cuotas del impuesto establecido por la ley provincial de 30 de diciembre de 1907, creado con el objeto de costear la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda. En conjunto, las cuotas pagadas ascienden a la suma reclamada en la demanda, es decir, a nueve mil ochocientos treinta y un pesos con treinta y seis centavos moneda nacional.

Que en reiteradas decisiones de esta Corte se ha declarado que el referido impuesto no reune los requisitos esenciales para la validez de toda contribución de mejoras o *local assessment*, a saber, que la obra a cuyo pago esté destinada sea ante todo de beneficio local y que el sacrificio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas no exceda substancialmente al beneficio que obtienen por razón de dicha obra pública. (Fallos, tomo 138, página 161; tomo 142, página 120).

Que en las decisiones citadas se ha dejado claramente establecido que la contribución impuesta a unos pocos propietarios con el propósito de construir una obra de casi exclusivo interés general, como es el camino de que se trata y mediante la cual se absorbe una parte considerable del valor de las propiedades afectadas, sin conferir, en cambio, un beneficio equivalente o aproximado, es inconciliable con la igualdad en cuanto al impuesto y con la inviolabilidad de la propiedad consagradas por los artículos 16 y 17 de la Constitución.

No habiéndose invocado en el caso alguna circunstancia especial capaz de influir en la modificación de las conclusiones alcanzadas en los mencionados fallos y concurriendo, por lo demás, todas las condiciones que determinaron a esta Corte a pronunciarlos, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En su mérito, reproduciendo los fundamentos invocados en las recordadas sentencias de esta Corte, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el impuesto establecido por la ley de la Provincia de Buenos Aires, de 30 de diciembre de 1907, es contrario a los artículos 16 y 17

de la Constitución y que, en consecuencia, dicha provincia está obligada a devolver a la sucesión demandante, dentro del término de diez días, la cantidad de nueve mil ochocientos treinta y un pesos con treinta y seis centavos moneda nacional, con sus intereses, a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la fecha de la notificación de la demanda; con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

(1) En la misma fecha se dictó idéntica resolución en la causa seguida por doña Francisca Bonardi de Viscaya, contra la expresada provincia de Buenos Aires, por devolución de sumas de dinero, y con fecha veintiséis la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en el juicio seguido por don Francisco Jannello contra la misma provincia por idéntica causa.

Don Juan B. Gómez contra la Empresa del Ferrocarril Central Córdoba, sobre devolución de fletes.

Sumario: Ni sus leyes de concesión ni la número 5315 autorizan a la empresa del Ferrocarril Central Córdoba para elevar sus tarifas sin necesidad de requerir la aprobación del Poder Ejecutivo ni de la Dirección General de Ferrocarriles. La absoluta libertad de contratar y de fijar el precio de las cosas o de los servicios, existe solamente cuando la propiedad o la actividad personal se hallan dedicados a objetos

puramente privados, pero no cuando lo son a cosas públicas, especialmente si se explota alguna concesión, privilegio o monopolio concedido por el Estado, como ocurre tratándose de ferrocarriles; por lo que, toda concesión para la explotación de servicios públicos que importe un monopolio, aún cuando sólo sea virtual, como es el caso de los ferrocarriles, lleva implícita la condición de que sus precios o tarifas están sometidos al contralor de la autoridad administrativa. Estos principios, lejos de hallarse en pugna con la ley de concesión del ferrocarril demandado y con la ley número 5315 que éste invoca para pretender aumentar las tarifas sin la previa aprobación del Poder Ejecutivo o de sus órganos judiciales, armonizan perfectamente con la letra y el espíritu dominante en las leyes número 2835, artículo 6.° y 71, inciso 8.°, no derogada; en la ley general de ferrocarriles, número 2873, artículos 13, 33 y 34 y en la número 5315, artículo 9.° Esta última ley, en su artículo 9.° contempla una situación bien distinta de lo que constituye la materia de las disposiciones citadas de las leyes números 2835 y 2873, pues en tanto que estas últimas disposiciones se refieren a la intervención del Poder Ejecutivo o de sus órganos especiales en la aprobación de las tarifas *originarias* y de sus modificaciones sucesivas como requisito indispensable para que los ferrocarriles pueden hacerlas efectivas, en aquélla se pronuncia sobre un nuevo aspecto de la compleja cuestión, o sea sobre la intervención del Estado en las tarifas vigentes y que oportunamente fueron objeto de aprobación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 12 de 1924

Y Vistos:

Este juicio seguido por don Juan B. Gómez contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, sobre devolución de fletes, del que resulta:

Primero: Que en 22 de noviembre de 1922, se presentó don Luis F. Gómez, con poder del actor, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) Con motivo del transporte de leña procedente de la estación Laprida a esta Capital, el actor, a partir del 1.º de abril de 1921, debió pagar los fletes con un recargo del 10 %, debido a que la empresa aumentó su tarifa, hasta que en agosto del mismo año el Gobierno desautorizó esos aumentos y obligó a la empresa a restituir a los cargadores las sumas cobradas de más sobre las tarifas autorizadas, existentes antes del aumento; b) Las planillas adjuntas intruyen del monto de los fletes pagados de más; c) Funda sus derechos en los artículos 792, 794 y demás concordantes del Código Civil y después de hacer un análisis del régimen legal existente en materia de tarifas y a las funciones que sobre el particular desempeña la Dirección General de Ferrocarriles, termina pidiendo se condene a la empresa demandada, a la devolución de la suma de nueve mil quinientos ochenta y siete pesos, ochenta y nueve centavos m/n., con sus intereses legales y costas.

Segundo: Que acreditado el fuero, se dió traslado de la demanda, siendo ella contestada a fs. 136, por don Antonio Rotondaro, con poder al efecto, quien para pedir su rechazo con costas, manifiesta: Que ante todo, como defensa general, opone la falta de acción en el demandante, por tratarse de contratos en que el actor no figura como consignatario, con flete a pagar en la estación de destino, y la circunstancia de que el actor sea el remitente de la mercadería, en nada altera la situación creada,

desde el momento que al ser retirada la carga por el consignatario, éste subroga en los derechos que podrían pertenecer a aquél. La contraria parece desconocer que la carta de porte es el título legal del contrato de transporte y que la tarifa a aplicarse es la de la fecha en que dicho contrato quedó concluído. Todos esos contratos se han celebrado con posterioridad a la fecha en que entraron a regir las tarifas que se impugnan; y en cuanto a la provisión de vagones se ha seguido y se sigue un escrupuloso orden de turno, de acuerdo con el artículo 45 de la ley 2873. Entrando al fondo de la cuestión, agrega que la empresa no tiene necesidad de requerir la previa aprobación del Poder Ejecutivo ni de la Dirección General para elevar las tarifas dentro del margen establecido por el artículo 9 de la ley 5315, desde que el Ferrocarril Central de Córdoba cumplió, en lo que concierne a la tarifa especial, con los únicos requisitos exigidos por la ley, al comunicar y publicar los aumentos introducidos. Que para el caso que se desconociera a la empresa el derecho de establecer sus tarifas sin la previa aprobación gubernativa, promueve reconvención contra el actor por cobro de la suma de cuarenta y siete mil cuarenta y nueve pesos, ochenta y cinco centavos moneda nacional, porque habiendo caducado el 31 de diciembre de 1920 la tarifa que debió aplicarse a los transportes hechos por el actor y no habiendo sido aprobadas las tarifas confeccionadas en su reemplazo, careció de tarifa especial y por lo tanto hubiera correspondido aplicar la tarifa ordinaria, y en tal supuesto la empresa habría cobrado de menos para los transportes a que alude el actor.

Tercero: Que corrido traslado de la contrademanda a fs. 139, lo evacuó el representante del actor a fs. 144; y abierta la causa a prueba se produjo la certificada a fs. 216 vta., sobre cuyo mérito ambas partes alegaron, quedando aquélla para definitiva.

Y Considerando:

1.º Que tal como la *litis* se ha trabado, corresponde resolver

por su orden las siguientes cuestiones: I) Si el actor carece de acción para promover esta demanda; II) Si la fecha en que se solicitó los vagones debe ser tenida en cuenta a los efectos del perfeccionamiento del contrato de transporte y como fundamento para sostener que las nuevas tarifas no podían aplicarse al actor por no haber estado en vigencia en aquella fecha; III) Si las empresas pueden modificar sus tarifas sin intervención del Gobierno; IV) Si en lo que respecta a la demandada se cumplieron las disposiciones del artículo 44 de la ley N.° 2873; V) En caso negativo si el actor ha justificado la existencia del exceso con que fué tarifada su carga; VI) Si la contrademanda es procedente.

2.° Que la defensa fundada en la falta de acción no puede prosperar, como quiera que el fundamento aducido por la demandada ha sido desvirtuado por la prueba producida por el actor. Se dice, en efecto, al contestar la demanda, que ninguno de los transportes pertenecen a Gómez; que se trata de contratos en que el actor no figura como consignatario, con flete a pagar en destino, sin que la circunstancia de ser remitente el actor pueda alterar la situación creada, desde el momento que al ser retirada la carga por el consignatario, éste se subroga en los derechos que podrían pertenecer a aquél; en otros casos figurando el demandante como consignatario ha endosado las correspondientes cartas de porte y siendo así debe entenderse que ha transferido a los endosatarios los derechos que habría podido ejercer, resultando así evidente la aflta de vinculación jurídica entre Gómez y la empresa. El actor, a su vez, ha demostrado en la estación oportuna, mediante el testimonio de Emilio Oeschlin (fs. 158 vta.), Rafael Sachi (fs. 159) y José Chiozza (fs. 160), que éstos, como consignatarios, endosatarios o recibidores de la leña que el actor remitía, pagaban el flete por cuenta del vendedor, descontando de las liquidaciones las sumas a que aquél ascendía, entregándole también los recibos que la empresa otorgaba. En estas condiciones, es indudable, a juicio del subscripto, que la relación de derecho se ha creado entre Gómez y la empresa, ha-

biendo sido aquél el que sufrió en sus intereses las consecuencias del aumento de precio en el transporte de la leña. La personería de Gómez, entonces, es indiscutible para accionar, y así se declara.

3.° Que respecto a la segunda cuestión, esto es, si la fecha en que se solicitó los vagones debe ser tenida en cuenta a los efectos del perfeccionamiento del contrato de transporte, y como fundamento para sostener que las nuevas tarifas no podían aplicarse al actor por no haber estado en vigencia en aquella fecha, debe tenerse en cuenta que no habiéndose demostrado en autos, ni mucho menos, que la demora por parte de la empresa en proporcionar vagones al actor obedeciera, como se sostiene, al designio de que el transporte se efectuase cuando el aumento de las tarifas estuviese en vigor, es forzoso aceptar las explicaciones dadas por la empresa de que los vagones se proporcionaron respetando escrupulosamente el turno con que fueron presentados los pedidos. No es la empresa, sin duda, quien debe probar que su proceder se ajustó en este caso a las prescripciones del artículo 45 de la ley y del artículo 283 del reglamento; sino que es el actor que ha debido demostrar que la demora en proporcionar los vagones tuvo realmente el propósito malicioso enunciado en su alegato. No lo ha hecho; pues sobre el particular sólo existe en su cuaderno de prueba la compulsa de fs. 80, en la que se dice que los pedidos de fechas julio, agosto y septiembre de 1920, sólo fueron atendidos en abril de 1921, lo que no implica, como antes se dice, que la demora obedeciera a otra cosa que al normal desenvolvimiento de las actividades y exigencias del servicio ferroviario y de las posibilidades internas de la empresa. De todos modos, las cartas de porte a que esta demanda se refiere, son todas de fecha posterior al 1.° de abril de 1921 en que el aumento de las tarifas entró a regir.

4.° Que en cuanto a si las empresas pueden modificar sus tarifas sin intervención del Gobierno, es de tener en cuenta que, con el concepto de reducir a sus verdaderas proporciones la política ferroviaria que venía siguiéndose en el país desde 1862, el

Congreso dictó la ley N.° 5315 a cuyas disposiciones se acogieron voluntariamente las empresas (respecto de la demandada, ello resulta del decreto testimoniado a fs. 206) renunciando a sus leyes particulares de concesión en la inteligencia de que ello implicaba despejar para el futuro su situación ante las seguridades que la nueva ley les daba, entre otras la de que el Gobierno nunca intervendría en las tarifas sino cuando el promedio del producto bruto de la línea en tres años seguidos, excediese de un porcentaje fijado, lo que implicaba asegurarles una plena independencia en el desarrollo de su giro comercial con sujeción, naturalmente, a las disposiciones reglamentarias y a la constante vigilancia de la Dirección General de Ferrocarriles de la Nación. Entre esas disposiciones reglamentarias está la del artículo 44 de la ley 2873, que dice: "Las empresas comunicarán a la Dirección " de Ferrocarriles y publicarán las tarifas y reglamentos que es- " tablecieren para el transporte de mercaderías en la forma indi- " cada para la tarifa y reglamentos de pasajeros. Los cambios " que se introdujeren se pondrán en conocimiento del público un " mes antes de su vigencia. Las tarifas relativas al transporte de " pasajeros y mercaderías serán "razonables" y "justas". Una errónea interpretación vulgar de las dos últimas palabras del artículo transcripto, ha generalizado la creencia de que el Gobierno puede desaprobar una tarifa so color de que resulta onerosa para el público. Lo que el Estado, por el órgano de la Dirección de Ferrocarriles debe controlar es que las tarifas sean "razonables" y "justas". Podría darse el caso, v. g., de que se tarifara con exceso un artículo en perjuicio de otro similar o se favoreciera exageradamente el tráfico en una región a expensas de otra, causando o exponiéndose a causar un trastorno en la economía general del país: tarifas hechas con ese criterio es indudable que no serían "razonables". Si una empresa estableciera sus tarifas en forma de permitirle cobrar por el acarreo de un mismo artículo a un precio a "A" y otro a "B", es indudable también que esa tarifa no sería "justa". En ambos casos la Dirección de Ferrocarriles debe intervenir para hacer cesar situaciones incompati-

bles con el interés público. Pero, si una empresa que, como la demandada, no ha llegado al margen de utilidades que prescribe el artículo 9 de la ley 5315, resuelve introducir un aumento en sus tarifas, sólo necesita llenar los requisitos del artículo 44 de la ley 2873, esto es, comunicar a la Dirección y ponerlo en conocimiento del público con un mes de anticipación. En el *sub judice* ambas condiciones aparecen llenadas, según se desprende de la contestación afirmativa dada en el oficio de fs. 200, emanado de una repartición pública, a las preguntas formuladas en el escrito de fs. 191. Bien es cierto que el Ministerio de Obras Públicas con fecha abril 11 de 1919 y febrero 13 de 1920 desaprobó la modificación anunciada en el Suplemento N.° 35 de la empresa demandada, pero semejante resolución, a juicio del suscripto no puede modificar la situación de la empresa que sólo debe en el desarrollo de su actividad ajustarse a los preceptos de la ley y de los reglamentos; y ya se ha visto que el único caso en que el Gobierno puede intervenir para autorizar una modificación pecuniaria en las tarifas, es el del artículo 9 de la ley 5315, que quiere que la intervención que el artículo 44 de la ley 2873 da a la Dirección de Ferrocarriles, según ya se ha visto, sea al solo efecto de que las tarifas sean "razonables" y "justas" y no para impedir que las tarifas resulten más onerosas que antes a los cargadores.

5.° Que resuelto como queda, que dentro del régimen legal en vigencia ha podido efectuar el aumento de tarifas, es inconducente analizar la prueba relacionada con el exceso cobrado y que el actor entiende debía devolvérsele.

6.° Que respecto de la contrademanda, como quiera que ella fué deducida para el caso en que el Juzgado desconociera la facultad de la empresa para aumentar sus tarifas, habiendo sido desconocido ese derecho, debe tenerse por no deducida la reconvención, siendo inconducente por lo tanto, tomar en cuenta los hechos a que ella se refiere.

Por todo lo expuesto y definitivamente juzgando, fallo: re-

chazando en todas sus partes esta demanda, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

Clodomiro Zavalía.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 27 de 1924

Vistos:

Estos autos seguidos por Juan B. Gómez contra el Ferrocarril Central Córdoba, sobre devolución de fletes relacionados a fs. 258, y

Considerando:

1.° Que la excepción de falta de personería del actor opuesta por el demandado, ha sido acertadamente rechazada por la sentencia apelada.

2.° Que no procede hacer pronunciamiento respecto a la diferencia de fletes por retardo en el transporte, pues ésta no ha sido solicitada por la parte actora, la que expresamente manifiesta en su demanda que no hace cuestión de esto, sino "pura y simplemente respecto de las diferencias que resulten entre la primera tarifa ($ 16.41 por tonelada) y la aplicada abusivamente ($ 19.37 por tonelada), diferencias que no ha devuelto la empresa..."

3.° Queda por decidir si la empresa demandada, que no ha acatado, como otras lo han hecho, el decreto de 21 de agosto de 1921, ha podido elevar sus tarifas vigentes sin la aprobación del P. E., como lo sostiene, fundándose en el carácter de contratos que atribuye a sus concesiones, las que establecen un régimen que no puede ser alterado por otras leyes posteriores, sin el consentimiento o sumisión de partes (fs. 236 vta.), ya que no es

posible admitir la derogación de sus leyes-contratos por una ley general o especial, (fs. 247 vta.). Y, en caso negativo, cuánto es lo que se ha cobrado de más y que debe ser devuelto a la parte actora.

4.° Que a juicio del *a quo*, procede el rechazo de la demanda, en atención a que, de acuerdo al artículo 44 de la ley 2873, basta con que las empresas ferroviarias comuniquen sus tarifas a la Dirección de Ferrocarriles y las pongan en conocimiento del público con un mes de anticipación, siempre que las utilidades de la empresa no excedan del límite máximo establecido en el artículo 9.° de la ley 5315.

5.° Que para fijar el alcance de esta última ley (5315), hay que tener en cuenta que con ella no se derogó la ley N.° 2873 ni con ésta la ley 2835, sancionada pocos días antes, pero discutida después que volvió en revisión del Senado el proyecto de la ley 2873 (ver palabras de Magnasco en la página 683 del tomo I del Diario de Sesiones del año 1891) y sobre la base de las disposiciones de esta última ley.

En el artículo 6.° de la ley 2835 se establece:

"Que el Poder Ejecutivo intervendrá en la formación de las " tarifas de todos los ferrocarriles, teniendo presente los intere- " ses generales del país y las leyes-contratos de concesión."

Esta ley refiérese a las garantías acordadas a las empresas en los artículos 1.° al 5.° y en el 7.°; pero en el artículo 6.° antes transcripto se refiere a todos los ferrocarriles, como resulta de su propio texto y lo corrobora la breve y elocuente discusión habida a su respecto. En efecto, al leerse el artículo tal cual se sancionó, el Ministro del Interior, dijo: "Me parece que ha sido un " error de la secretaría, tal vez de copia, la omisión de la palabra " *garantidos*", a lo que contestó el miembro informante Osvaldo Magnasco: "El espíritu de la comisión es que el P. E. interven- " ga en todos los ferrocarriles", y como el Ministro preguntara:

"¿aún cuando no sean garantidos?" el señor Magnasco repuso:
" Sí, señor. En el proyecto de ley de ferrocarriles que se está
" preparando, que ha venido en revisión del H. Senado y de cuyo
" despacho por la comisión se dará cuenta dentro de breves dias,
" se hace la supresión de aquella enumeración que contiene la
" ley vigente. No se dice cuáles sean los ferrocarriles nacionales;
" todos los ferrocarriles de la República, son nacionales, (con
" esto incúrrese en un error, pero es de observar que es *obiter*
" *dictum* con relación a lo que se discutía), sobre todo para todos
" los ferrocarriles establecidos en el país, regirá la ley general de
" ferrocarriles (como en efecto lo sería). De manera que el es-
" píritu que ha presidido en la confección de este proyecto, por
" parte de la comisión, es que el P. E. intervenga en la formación
" y fijación del monto de las tarifas de todos los ferrocarriles,
" porque dentro de poco serán ferrocarriles nacionales todos los
" establecidos en el país. Por consiguiente, creo que no ha ha-
" bido omisión."

El Ministro agregó: "Me basta con la explicación que ha
" dado. Si ese es el espíritu de la comisión, yo lo respeto. Es la
" misma interpretación que he creído que debe dársele, siempre
" a la intervención del Gobierno, tratándose de los ferrocarriles
" existentes en la Nación. Todos deben ser nacionales a los efec-
" tos de la intervención del Gobierno Nacional."

Después de las palabras que quedan transcriptas se aprobó el citado artículo 6.° de la ley 2835. Y no debió ser de otra manera si se considera la naturaleza jurídica de la concesión, ya determinada por esta Cámara, que importa un acto de soberanía entre el Estado y el concesionario en todo aquello que se refiere a la forma de la construcción y a las condiciones de explotación del ferrocarril, pues éstas se relacionan con el poder de policía del Estado, y un contrato en todo lo demás relacionado con las obligaciones recíprocas, como ser la garantía por el Estado de un interés determinado, el uso de tierras de propiedad fiscal, la exención de impuestos en cambio de una contribución fija sobre las entradas, la rebaja de las tarifas para las cargas del Gobier-

no y para los funcionarios y empleados en comisión, etc. Y esto, porque la concesión de un ferrocarril importa ceder a un particular o empresa el monopolio de un servicio público, el que por circunstancias de hecho no puede someterse a la competencia económica, y que es de vital importancia para la economía del país; este servicio que en principio debe prestarse por el Estado, es concedido por éste, por razones financieras y en uso de su soberanía, a empresas o compañías privadas, las que por esas circunstancias quedan gravadas con obligaciones de naturaleza pública que las diferencian de una corporación pura y estrictamente privada; o como decía Lord Hale, hace casi tres siglos, citado por la Corte Suprema americana en el *leading case* Munn v. Illinois (24 law ed. 77) y en tantos fallos posteriores, "cuando una propiedad privada está afectada con un interés público cesa de ser *juris privati* solamente; y en tal caso sus propietarios no pueden cobrar derechos o precios arbitrarios y excesivos, sino que ellos deben ser razonables y moderados, a diferencia de lo que ocurre cuando el propietario no goza de un monopolio de hecho o cuando su propiedad no está destinada a prestar un servicio público, en cuyos casos puede exigir el precio que quiera por el uso o la disposición de su propiedad o por sus servicios."

¿Con qué objeto debe intervenir el P. E. en la formación de las tarifas de todos los ferrocarriles? Con el de que ellas sean "justas y razonables", como se establece en la ley general de la materia N.° 2873, la que en su artículo 99 derogó expresamente la ley 531 de 18 de septiembre de 1872, que no contenía este concepto, el que fué tomado de la ley americana del 4 de febrero de 1887, titulada "Cullon Act o an act to regulate commerce"; y ésta del *common law* americano e inglés, como lo ha declarado reiteradamente la Corte Suprema Federal en los casos conocidos bajo la denominación de *granger cases*, y en otros, al decidir la constitucionalidad de aquella ley, en los que se interpretaron las distintas leyes como declaratorias del *common law*, relacionadas con el precio del transporte ferroviario, las que se conocen con el nombre de *granger legislation*.

Esta legislación tendiente a regular las tarifas ferroviarias, fué, como en Inglaterra, impuesta por las circunstancias, y tuvo por objeto evitar los grandes abusos cometidos por las empresas que creían que por obrar en competencia unas con otras, debían estar libres de toda intervención del Estado, y que sus tarifas debían estar sometidas tan sólo a la ley económica de la oferta y la demanda (*laws of trade*).

Hasta el año 1869 los estados americanos estuvieron poco dispuestos a sancionar leyes que limitaran las tarifas, creyendo que lo más conveniente era fomentar la competencia entre las empresas, a cuyo efecto favorecieron el establecimiento de la mayor cantidad de ferrocarriles que sirvieran las mismas ciudades o las mismas zonas; cayeron así en el error en que había incurrido Inglaterra, que creyó posible que los precios fueran regulados por la competencia entre varias líneas, como si esta competencia no hubiera de terminar siempre en la fusión o convenios de tarifas de unas y otras empresas, con el gravísimo e insalvable inconveniente de haber empleado irremediablemente dos, tres o más veces el capital necesario para hacer el mismo tráfico, y sobre el cual el público cargador ha de pagar a la postre el interés correspondiente.

Pero ya entonces una fuerte opinión pública exigió de las legislaturas estaduales una efectiva regulación del transporte ferroviario y especialmente la regulación de las tarifas. Varios estados, Massachussets en 1869, estableció una comisión de vigilancia; Illinois, en 1871, creó la comisión de ferrocarriles y depósitos con poder de vigilancia sobre la explotación de los ferrocarriles y con atribución para fijar las tarifas máximas que podían cobrar las empresas ferroviarias, y con autoridad para compeler a las compañías a obedecer las decisiones de la comisión y las leyes reguladoras del transporte ferroviario. Según esta ley, las tarifas fijadas por la comisión eran, *prima facie*, razonables; correspondía a las compañías ferroviarias probar lo contrario. La comisión que representaba al Estado, tenía razón hasta que se probara lo contrario (*the state was right until proved*

wrong): Iowa y Wisconsin, en 1874, sancionaron leyes fijando tarifas máximas; Minnesota, en el mismo año, creó una comisión con poder para prescribir ("prescribe") tarifas; Georgia, en 1879, creó una comisión con análogas facultades; y California fué más lejos aún, incluyendo, en 1879, un precepto en su Constitución, según el cual la Legislatura debía establecer una comisión de ferrocarriles "con poder para determinar las tarifas "por el transporte de pasajeros y carga por ferrocarril u otras "compañías de transporte".

La ejecución de estas leyes, dicen los profesores Johnson y Van Metre ("Principes of Railroad Transportation", ed, 1923, cap. XXV), "fué vigorosamente resistida por las compañías ferroviarias que sostenían que su negocio era de naturaleza privada y que el Estado no tenía poder para determinar o fijar las tarifas que ellos debían cobrar por sus servicios. Las empresas demandaron en juicio (*claim*) sosteniendo que los estados que les habían concedido las cartas (concesiones) dándoles la facultad de cobrar tarifas razonables por sus servicios, no podían establecer o determinar las tarifas a cobrar por las compañías, sin violar el contrato; y adujeron en su favor el famoso caso del Darmouth College fallado por la Corte Suprema en 1819.

Las Cortes estaduales rechazaron las demandas, y la Corte Suprema Federal, en el año 1877 en las causas conocidas por el nombre de *granger cases* declaró válida la legislación estadual que fijaba las tarifas ferroviarias. Las empresas fueron así obligadas a reconocer la naturaleza pública del servicio que ellas cumplían, y a reconocer la autoridad de los estados para regular el negocio ferroviario y aún a fijar las tarifas del mismo" (pág. 432).

Los fallos de la Corte Suprema Federal Americana (*granger cases*) fueron dados el 1.° de mayo de 1877 en las causas The Chicago B. and A. Railroad Co. v. M. E. Cutts, Attorney general and William Christy, treasurer of the State of Iowa; Peik and others v. The Chicago and Northwestern Railway Co.; The Chicago Milwaukee and St. P. R. R. Co. v. Ackley, y The Wi-

nona and St. P. R. R. Co. v. Blake, en todos los cuales la Corte reproduce los argumentos y consideraciones hechos en el "Leading Case" Munn v. People of Illinois, fallado en la misma fecha y registrado inmediatamente antes que los anteriores, en el tomo 94, pág. 113 (tomo 34, pág. 77 Law Ed.). Al decidir esta causa, expresó la opinión de la Corte su presidente, Mr. Waite, y lo hizo con tal acopio de antecedentes y de razones tan valederas y consistentes con nuestro régimen constitucional, el sistema y la legislación ferroviarios argentinos, que aquélla merece citarse *in extenso* en la parte pertinente.

Se demandaba por Munn y otros que la legislatura de Illinois no podía, de acuerdo a las limitaciones sobre el Poder Legislativo impuestas a los estados por la Constitución de los Estados Unidos, determinar, por ley, el *máximum* del precio por el almacenaje de los cereales en los almacenes o depósitos de Chicago y en otros lugares del Estado que tuvieran no menos de cien mil habitantes. Se impugnaba, entre otras cosas, que la ley de Illinois era repugnante a la enmienda XIV de la Constitución que ordena que "ningún Estado privará a una persona de su vida, libertad o propiedad, sin el debido proceso de ley ni le negará, dentro de su jurisdicción, de la igual protección de las leyes."

"Toda ley,—dice el presidente Waite,—se presume que es constitucional. Las cortes no deben declarar a una ley que es inconstitucional, a menos que claramente así lo sea. Si hay duda, la voluntad expresada por la Legislatura debe ser sostenida. La Constitución no contiene definición del vocablo "privará" contenido en la XIV enmienda". Y después de otras consideraciones demostrativas de que aquel precepto deriva de la Magna Carta, y que en substancia está contenido en todas las constituciones de los estados, y de la limitación que sufran los derechos por razones sociales concretadas en la máxima *sic utere tuo ut alienum non laedas*, agrega: "De esta fuente vienen los poderes de policía, los cuales, como lo dijo el Presidente de la Corte Suprema, Mr. Taney, en los "License cases", son nada más ni menos que los

poderes del Gobierno inherentes a toda soberanía, es decir, el poder para gobernar hombres y cosas. Bajo estos poderes el Gobierno regula la conducta de sus ciudadanos y la forma en que cada uno puede usar de su propiedad, cuando tal "regulación" llega a ser necesaria para el bien público. En su ejercicio, ha sido costumbre en Inglaterra desde tiempo inmemorial y en este país desde su primera colonización, "regular" a los "ferriers" (transportes de una orilla a otra de un río) transportadores comunes ("common carriers"), cocheros de alquiler, panaderos, molineros, dueños de muelles, posaderos, etc., y al hacerlo, el determinar el *máximum* de precio para los servicios, comodidades o artículos suministrados..."

Es evidente que desde la adopción de la XIV enmienda no se supuso que las leyes que regulan el uso o el precio del uso de la propiedad privada, necesariamente priva a su dueño de su propiedad sin el debido proceso de ley. Bajo ciertas circunstancias ellas pueden privarlo, pero no bajo otras. La enmienda no cambió el derecho en este aspecto; sólo impide a los estados el hacer aquello que importaría tal privación. Esto nos lleva a inquirir los principios que fundamentan el poder de policía para determinar qué está dentro y qué fuera de ellos. Mirando al derecho común ("common law") de donde proviene el derecho que la Constitución protege, encontramos que cuando la propiedad privada "está afectada con un interés público, cesa de ser *juris privati* solamente. Esto fué dicho por Lord Hale hace más de doscientos años en su tratado "De Portibus Maris" y ha sido aceptado sin objeción como un elemento esencial, desde entonces, en el derecho de propiedad. "La propiedad llega a investirse de un interés público cuando es usada de una manera que la haga de trascendencia pública y que afecta a la comunidad en general. Cuando, por lo tanto, uno dedica su propiedad a un uso en el cual el público tiene interés,—él—en efecto—concede al público un interés en ese uso y debe someterse a ser contraloreado por el público para el bien general hasta la extensión del interés que él así ha creado. El puede retirar su concesión, discontinuando su uso, pero en

tanto mantenga su uso debe someterse al contralor". Y cita el caso de los "ferriers", diciendo que cualquiera puede hacer uno para su uso o de su familia, pero no para uso de todos sin autorización del rey; y en este último caso sería una cosa de interés y uso público y deberá estar sujeto a la regulación pública, es decir, deberá atenderlo a horas determinadas, mantener el bote en debida forma y cobrar un peaje razonable; y si él deja de hacer uso será pasible de multa. Y lo mismo respecto a muelles, sobre los que Lord Hale decía: Si el rey o una persona tiene un muelle público en el cual todas las personas deben descargar o cargar sus mercaderías porque ese es el muelle concedido por la corona o porque no hay otro muelle en ese puerto, como ocurre cuando el puerto es nuevo, en tal caso, su dueño o concesionario no puede cobrar derechos o precios arbitrarios o excesivos ni aumentar el valor ("enhance") de ellos a una tarifa inmoderada, sino que los precios deben ser razonables y moderados, aunque se halla establecido (el muelle) por licencia o carta del rey. Porque ahora el muelle y las otras comodidades están afectadas con un interés púbico y cesan de ser *juris privati*.

Y lo mismo se ha resuelto en el caso de almacenes para depósito en la causa Allnut v. Inglis, 12 East 527. Se trataba de un almacén para depósito de vinos construído por la London Dock Company, la que después obtuvo la concesión legal de recibir los vinos de los importadores antes de que se pagaran los derechos de importación; y la cuestión a resolver era la de si la compañía podía cobrar el precio que quisiera por el almacenaje o si debía cobrar una compensación razonable. Lord Ellenborough dijo: "No hay duda que el principio general es favorable en derecho y justicia, a que cualquier individuo pueda determinar el precio que quiera sobre su propiedad o por el uso de ella, pero si el público tiene derecho a recurrir a sus posesiones y hacer uso de ellas, y si él tiene un monopolio y quiere obtener el beneficio de ese monopolio, él debe, como compensación, cumplir con el deber anexo al monopolio en términos razonables... Es bastante con que exista en el lugar y para el artículo en cuestión, un mono-

polio virtual para que el principio jurídico se aplique tal como lo estableció Lord Hale, que comprende tanto el buen sentido cuanto el derecho sobre la materia.

Y después de otras consideraciones dice: "De la misma fuente viene el poder para regular los precios o fletes de los acarreadores comunes ("commons carriers") lo que fué hecho en Inglaterra desde el tercer año del reinado de Guillermo y María (1691)..."

"Lo "commons carriers" ejercen una especie de función pública ("a sort of public office") y tienen deberes que cumplir, en los cuales el público está interesado. El negocio está, pues, afectado con interés público, dentro del significado de la doctrina que Lord Hale ha sentado tan concluyentemente".

La legislación estadual antes citada y la constitucionalidad de ella declarada por la Corte Suprema, habrían bastado para obtener una efectiva regulación de las tarifas ferroviarias, si la misma Corte no hubiera resuelto en la causa Wabash, St. Louis and Pacific Railroad Co. v. Illinois, fallada en octubre 25 de 1886 (118 U. S. 557 o.30 la Ed. 244) revisar el lenguaje empleado en los "granger cases" y decidir que los estados no podían regular el comercio interestadual ("interstate"), como en aquéllos lo había reconocido "a falta de legislación federal sobre la materia", sino que debían limitar su regulación al tráfico interno del estado ("interstate").

Este importante fallo decidió al Congreso federal a dictar la ley antes citada, de 4 de febrero de 1887 ("interstate commerce act") en la que se sancionaron los principios del "common law" ya incorporados a la legislación estadual, relacionados con el transporte interestadual (36 U. S. law Ed. 699) y tuvo "por principal objeto asegurar tarifas justas y razonables por el transporte; prohibir injustas diferencias en la prestación de servicios bajo similares circunstancias y condiciones, impedir indebidas e irrazonables preferencias y abolir las combinaciones de las empresas para hacer una caja común ("pooling") de sus fle-

tes" (Interstate commerce comission v. Baltimore R. Co. 145. U. S. 263; Texas etc. R. Co. v. Interstate CC., 162 U. S., 197 interstate C. C. v. Cincinatti Railroad Co., 167 U. S. 469; etc.). Esta ley ha sido objeto de sucesivas enmiendas en 1889, 1903, 1906, 1910, 1912, 1913, 1917 y 1920, tendientes todas a un contralor más efectivo sobre los transportes y especialmente de las tarifas. Según la enmienda de 1917 no puede aumentarse tarifa alguna sin previo consentimiento de la Interstate Commission, lo que obliga a ésta a pronunciarse previamente sobre ellas; e implica, por lo tanto, un mejor contralor de las tarifas, las que antes de aquella enmienda podían aumentarse por las empresas, salvo que fueran suspendidas por la citada comisión (Federal Statutes Annotatet, tomo IV, pág. 537 y sig. y suplementos 1926 y 1923; Beale and Wyman Railroad rate regulation, 2.ª ed., cap. I; Johnson and Van Metre, op. cit., Cap. XXV y XXVI y XXVII, Elliot in the law of railroads 3.ª ed., vol. II, Cap. XXVIII; etc.).

Y esta regulación tiene su fundamento racional en la diferencia existente entre el servicio público y el negocio privado, como lo dicen los profesores Beale y Wyman en la obra citada, párrafo 1 al 41, los que se ocupan de servicios públicos han estado obligados siempre a servir a todos los solicitantes del servicio y a un precio razonable, mientras que aquellos que se ocupaban en negocios privados han podido negarse a prestar el servicio y han podido exigir el precio que quisieran.

Esta diferencia en la naturaleza del servicio ha traído como consecuencia una diferencia en el contralor del Estado, diferencia que es de calidad de control, más que de grado.

Las causas de esta diferencia son de naturaleza más económica que estrictamente legales; y la relativa importancia de estas dos clases de negocios depende de las condiciones industriales en un determinado período de tiempo. Así, en Inglaterra, el sistema medioeval de los monopolios establecidos requirió que la ley exigiera, a los que en ellos se ocupaban, un servicio igual

para todos y un precio razonable. Así siguieron las cosas hasta principios del siglo XIX en el que empezó la libre competencia que llegó a ser la base de la organización social con la consecuencia de que casi desaparecieron los servicios públicos. Pero en la segunda mitad de ese siglo ha debido reconocerse el fracaso de la libre competencia—especialmente en materia de transportes ferroviarios—para asegurar el bienestar general y ha tenido que reconocerse, aunque de mala gana ("reluctanly") que el contralor del Estado es otra vez necesario sobre ciertas industrias relacionadas con el interés público. La doctrina medioeval del contralor del Estado aceptaba el sistema de la regulación de casi todos los actos de los hombres; imperaba, pues, una política completamente restrictiva; su ideal consistía en una sociedad en la cual todas las cosas estaban ordenadas y en la cual cada hombre debía ocupar su lugar en ese orden establecido. Parecía mejor, entonces, un monopolio regulado por el Estado con la correspondiente obligación de servicio público, que una libre competencia sin obligación pública ("without public obligation"). Se pensaba que las cosas guardaban su verdadero equilibrio requiriendo a cada individuo el cumplir su parte y prohibiendo a los demás intervenir en las ocupaciones de los otros, porque todo ello era en beneficio del público que venía así a obtener los artículos sin preferencia para nadie y a precio razonable.

Y las mismas reglas se aplicaron a los monopolios virtuales, como se decidió en la causa Jackson v. Rogers (2, Show 327; 1683) en la que se decidió por la Corte de Inglaterra (expresó la opinión el presidente Jefries) que Rogers, que era un acarreador común, estaba obligado a transportar la carga del actor y por un precio razonable, pues éste no podía exponerse a cruzar solo por las estrechas sendas de los bosques donde merodeaban bandas de malhechores, mientras que el demandado lo hacía con gran cantidad de animales cargados y con numerosa compañía, lo que le aseguraba un monopolio virtual, dejándose al cargador a merced del acarreador si no se le acordaba la justa protección de la ley. Lo mismo ocurría en el caso del dueño de un

muelle en aguas profundas a que se refería Lord Hale antes citado, y en otros.

Los adelantos modernos causaron la destrucción de la organización de la industria. Pero grande como fué el cambio, él fué gradual y nunca completo: fué un balanceo o columpio del péndulo. A la restricción general pero no absoluta del comercio de medioevo, sucedió en la edad moderna una libertad general de comercio pero con ciertas restricciones sobre ciertas ocupaciones, como ocurre en todos los países con los ferrocarriles, tranvías, servicio de agua, telégrafo, teléfono, luz, etc. La libertad y la restricción de las ocupaciones se encuentra en todos los tiempos. La proporción cambia según la época y la cosa: cuanto más fácil y natural es la competencia reguladora de precio y servicio, menos el Estado interviene, y a la inversa. Pero la moderna conclusión de la amarga experiencia—dicen los autores citados (página 33)—es que la libertad sólo puede ser concedida cuando prevalecen condiciones de competencia y constituye un grave mal en condiciones de un monopolio virtual sin severas restricciones, como ya se lo reconoce generalmente por las compañías de servicios públicos.

Estos principios que están en esencia, en nuestro régimen constitucional y especialmente incorporados a la ley 2873, han sido aceptados por la Corte Suprema Nacional, al decidir los casos sobre la inconstitucionalidad del artículo 1.º de la ley de alquileres N.º 11157 (tomo 136, pág. 161) en los cuales se dijo: "En principio la determinación del precio es una facultad privativa del propietario, un atributo del derecho de usar y disponer de sus bienes y un aspecto de su libertad civil. El Estado no tiene, por lo tanto, el poder general de fijar o limitar el precio de las cosas del dominio particular. Existen, sin embargo, circunstancias muy especiales en que por la dedicación de la propiedad privada a objeto de intenso interés público y por las condiciones en que ella es explotada, justifican y hacen necesaria la intervención del Estado en protección de intereses vitales de la comunidad. Cuando por la naturaleza del negocio, por las condiciones

físicas en que se desenvuelve o por otra circunstancia semejante, no fuese posible la acción del regulador común, es decir, la competencia, el propietario se hallaría en aptitud de imponer a la sociedad verdaderas exacciones bajo el nombre de precios. Cuanto mayor sea el interés del público por aquello que constituye el objeto de un monopolio, más fuerte puede ser la opresión económica y más sensibles y perniciosos sus efectos, pudiendo llegar el caso de que la prosperidad y el bienestar esencial de un país o de una región se encuentre a merced de la avidez o del capricho de los que detentan los factores de un servicio de vital necesidad... Y trae en apoyo de esta tesis la causa Munn v. Illinois. "Granger cases", para afirmar que los monopolios de hecho deben regularse circunscribiéndolos a límites razonables, por lo que declara la constitucionalidad del artículo".

Y si los millares de propietarios de casas disponían de un monopolio de hecho de acuerdo al criterio de la Corte Suprema, ¿cómo puede ponerse en duda que el ferrocarril demandado, que es el único acarreador público en la zona de sus vías, no lo tenga más típico aún? Y también que no tenga un monopolio de derecho en virtud de las leyes de concesión que le acordaron el derecho de construir y explotar sus líneas?

6.° Que la demandada sostiene en su contestación que puede elevar sus tarifas sin necesidad de requerir la aprobación del P. E. ni de la Dirección de FF. CC. dentro del margen de la ley 5315 y de acuerdo a sus leyes de concesión. Y la sentencia apelada le reconoce esa atribución con sólo comunicar el aumento a la citada Dirección y poner el aumento en conocimiento del público con un mes de anticipación.

Prescinde el señor Juez *a quo* del artículo 6.° de la ley 2835 antes citado, y por lo tanto de la necesaria correlación entre esta disposición y los artículos 44, 71, inciso 8.° y 17 de la ley 2873 y su enmienda por la ley 6320 y el artículo 9.° de la ley 5315. La primera disposición establece terminantemente que el P. E. intervendrá en la formación de las tarifas de todos los ferrocarri-

les; la segunda la complementa fijando el criterio de esa intervención al establecer que ellas serán razonables y justas; la tercera acuerda a la Dirección de Ferrocarriles la atribución de informar (inciso 8.°) sobre las tarifas, para lo cual debe tener en cuenta las entradas brutas y líquidas y el capital de cada empresa (inciso 17); y la última acuerda al P. E. el derecho de intervenir las tarifas cuando el promedio del producto bruto de línea exceda del 17 % del capital invertido en la misma y reconocido por el Poder Ejecutivo (v. discusión del artículo 16 de la ley 5315 en la sesión de 13 de septiembre de 1907, motivada por el diputado Seguí).

Como queda expresado, la ley 2873 no derogó la ley 2835, las que se discutieron casi simultáneamente; y la ley 5315 al establecer en su artículo 1.° que todas las concesiones de ferrocarriles "serán regidas por las cláusulas de la presente ley, de acuerdo con la ley general de ferrocarriles N.° 2873", mantiene expresamente en vigor esta ley, y tácitamente el artículo 6.° de la ley 2835 que con ésta se complementa.

Siendo así, es menester interpretar que el artículo 9.° de la ley 5315 se refiere a una intervención sobre las tarifas ya aprobadas por el P. E., por considerarlas razonables y justas y cuando, ello no obstante, tales tarifas produzcan una utilidad superior al 17 % del capital. Lo que esta ley quiere, pues, es que las empresas no tengan utilidades superiores al 17 % bruto (y siempre que los gastos no excedan del sesenta por ciento de las entradas) —pero en ninguna de sus disposiciones ha derogado las leyes 2835 y 2873 que acuerdan al P. E. la facultad de intervenir para determinar la "razonabilidad y justicia" de las tarifas. Establece, pues, una intervención subsidiaria al sólo objeto de limitar las utilidades de las empresas a un porcentaje determinado en beneficio de la economía nacional.

Esta atribución, que nuestras leyes acuerdan al P. E., es análoga a la que las leyes estaduales americanas y la ley federal acuerdan a las comisiones creadas para regular los servicios pú-

blicos y a la comisión de comercio interestadual, respectivamente: y no tiene por objeto reducir las entradas de los FF. C., sino el impedir que las empresas puedan abusar del monopolio de que gozan en desmedro de la economía nacional, estableciendo tarifas prohibitivas del transporte, con perjuicio de ciertas localidades o industrias para beneficiar a otras, como lo han hecho los ferrocarriles ingleses y norteamericanos con anterioridad a la regulación del Estado, como puede verse en la obra Johnson y Van Metre y otras antes citadas.

Y en cuanto a los derechos acordados en las concesiones es de advertir, como antes se ha expresado, que éstas no constituyen un contrato en el sentido que establece el Código Civil, y que ellas están sometidas, como todos los derechos individuales, a la constante regulación del Estado, el que no puede traficar (cambalachear, "barter away") la soberanía, enajenándola definitivamente a favor de corporaciones que no mueren jamás si la marcha de los negocios le permiten desenvolverse.

7.° Que el pago por parte de la actora de las tarifas no autorizadas ni aprobadas tácitamente, no puede considerarse que importe el cumplimiento de una obligación natural, en cuyo caso no puede reclamarse lo pagado, tanto porque aquél no reviste tal carácter (artículo 515 del Código Civil), cuanto porque para que la obligación natural produzca su efecto es indispensable que el pago se haya hecho voluntariamente, lo que no ocurre en el *sub judice*, puesto que la demandada, que goza de un monopolio de hecho con sus vías y de derecho en virtud de la concesión, ha exigido aquel pago para transportar sus productos (artículo 516 del C. Civil).

8.° Y, finalmente, que ninguna ley ni reiterada jurisprudencia exige la protesta previa para que se pueda repetir el pago efectuado sin causa (artículos 792 y 793 del Código Civil), cuando no se trata, como en el caso *sub lite* del pago de impuestos.

Que la protesta previa para justificar la devolución de parte del precio pagado a que se refiere la Corte Suprema en el fallo

que se registra en el tomo 83, página 336, citado por el *a quo*, se refiere a la rebaja sobre el flete legítimo, que lo es el correspondiente a las tarifas aprobadas por el Poder Ejecutivo, a que tiene derecho el cargador por el retardo en el transporte; pero no al mayor precio exigido como flete por la empresa. La procedencia de la repetición ha sido resuelta definitivamente por esta Cámara en la causa análoga seguida por la Protectora Agrícola contra el Ferrocarril Central Argentino, fallada en 24 de agosto de 1923.

Y Considerando, respecto a la reconvención deducida subsidiariamente:

Que la tarifa ordinaria a que se refiere la contrademanda y de acuerdo a la cual la demandada reconviene por la suma de $ 47.049.85 en concepto de diferencia de flete, es manifiestamente improcedente, desde que aquella tarifa no fué exigida al actor ni pudo ser cobrada tampoco, desde que estuvo derogada por la tarifa C. 42 y por la indebidamente cobrada C. 61 a que se refieren estos autos.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia de fojas 258 que rechaza la demanda, y se rechaza la reconvención, y, en consecuencia, se condena a la demandada a devolver las sumas cobradas de más en concepto de aumento de tarifas no autorizadas por el Poder Ejecutivo, con sus intereses desde la notificación de la demanda. Las costas deberán abonarse en el orden causado. Repóngase las fojas en el juzgado de origen.—*T. Arias. Marcelino Escalada.—B. A. Nazar Anchorena.—J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 21 de 1926

Vistos y Considerando:

Que apoyada en disposiciones de las leyes números 2873 y 5315 y en las de concesión de las distintas leyes que constituyen

el sistema ferroviario, la empresa demandada sostiene que le asiste el derecho de modificar las tarifas de los transportes de pasajeros y cargas y hacer efectivas dichas modificaciones sin necesidad de someterlas previamente a la aprobación del poder administrador.

Que entretanto, la sentencia recurrida establece que tratándose de un servicio público explotado en virtud de una concesión del Estado y que constituye un verdadero monopolio, la empresa que presta dichos servicios no puede contratar libremente su precio sino que debe ajustarse a cobrar aquel que haya sido aprobado por la autoridad respectiva, como por otra parte lo establecen las disposiciones de las leyes que reglamentan el tráfico ferroviario.

Que la conclusión a que arriba el Tribunal *a quo* en el recordado fallo, se ajusta estrictamente a los principios ya consagrados de una manera que puede decirse definitiva por la doctrina y la jurisprudencia en materia de precio de los servicios públicos. La absoluta libertad de contratar y de fijar el precio de las cosas o de los servicios, existe solamente cuando la propiedad o la actividad personal se hallan dedicados a objetos puramente privados. Cuando lo son a usos públicos, especialmente si se explota alguna concesión, privilegio o monopolio concedido por el Estado, como ocurre, precisamente, en el caso de que se trata en esta *litis*, el propietario o concesionario se encuentra sometido por el carácter de la dedicación de su actividad y por la naturaleza misma del favor que le ha sido otorgado, a un contralor especial de parte de la autoridad administrativa, contralor que comprende también el punto relativo al precio o tarifa compensatoria del servicio que está encargada de prestar. Y ello se justifica tanto por el hecho de la autorización acordada para ejercer funciones que en principio correspondan al Estado o dependen de una concesión del mismo, cuanto porque importando el privilegio acordado un monopolio real o virtual, la absoluta libertad de contralor o de fijar los precios sometería al público que no puede prescindir de tales servicios a la opresión econó-

mica de los concesionarios (doctrina del fallo, tomo 136, página 161 y otros). En consecuencia, toda concesión del Estado para la explotación de servicios públicos que importe un monopolio aun cuando sólo sea virtual—como es el caso de los ferrocarriles, lleva implícita la condición de que sus precios o tarifas están sometidos al contralor de la autoridad administrativa correspondiente.

Que estos principios no se encuentran en pugna con ninguna disposición de las leyes invocadas por el recurrente en las instancias anteriores y, por el contrario, armonizan perfectamente con la letra y con el espíritu dominante en todas ellas. Cabe observar, desde luego, que la ley general de ferrocarriles número 2873, exige que las tarifas relativas al transporte de pasajeros y mercaderías sean justas, razonables y uniformes (artículos 44 y 49), disposiciones que por sí solas suponen la existencia y necesidad de un contralor del Estado, bajo la forma de aprobación de dichas tarifas, tanto en su forma originaria como en sus aumentos o modificaciones ulteriores (Fallos: tomo 112, página 367 a la página 382), toda vez que no es admisible que el cumplimiento de tan esenciales condiciones quede librado al arbitrio de las empresas de transporte, pues ello importaría poner en sus manos la suerte de las industrias nacionales y el progreso y bienestar de las regiones que atraviesan y sirven las líneas férreas.

Que por lo demás, el requisito de la aprobación previa de las tarifas ha sido la norma a que se han sujetado en todo tiempo los ferrocarriles y se halla expresa o implícitamente consignada en diversos preceptos legales. La ley número 2835, discutida y sancionada casi contemporáneamente con la ley orgánica de los ferrocarriles, consigna en su artículo 6.° como regla invariable esa atribución gubernativa al estatuir que el Poder Ejecutivo intervendrá en la formación de las tarifas de todos los ferrocarriles; y esa disposición no solamente no se halla derogada por la ley general número 2873, como se ha sostenido en la presente instancia, sino que, por el contrario, ha sido reglamen-

tada y por lo tanto, confirmada por ella al conferir a la Dirección de Ferrocarriles la facultad de "informar sobre la aprobación de las tarifas de los ferrocarriles en general y aprobar directamente toda modificación de las mismas, dentro de los límites aprobados por el Poder Ejecutivo" (artículo 71, inciso 8.°, primera parte). Además, con arreglo a los artículos 33 y 44 de la recordada ley general de ferrocarriles nacionales, las tarifas y reglamentos para pasajeros y cargas se hallan sujetos a los mismos trámites señalados para los horarios, los cuales, con arreglo al artículo 13 de la misma ley, necesitan de la anuencia o aprobación de la Dirección de Ferrocarriles para que puedan entrar en vigor.

Que el artículo 9.° de la ley número 5315, según el cual "las tarifas de pasajeros y cargas serán intervenidas por el Poder Ejecutivo cuando el promedio del producto bruto en tres años seguidos no exceda el 17 % del capital en acciones y obligaciones reconocidas por el Poder Ejecutivo, y siempre que los gastos no excedan del 60 % de las entradas", no consagra, como se pretende, la absoluta libertad de las empresas para fijar los precios de los servicios, mientras no se haya producido el hecho previsto en la disposición transcripta o sea, excedido durante tres años el límite máximo del interés señalado, pues dicho artículo contempla una situación bien distinta de lo que constituye la materia del artículo 6.° de la ley 2835 y del artículo 71, inciso 8.° de la ley 2873 precedentemente mencionados. Estas últimas disposiciones se refieren a la intervención del Poder Ejecutivo o de sus órganos especiales en la aprobación de las tarifas originarias y de sus modificaciones sucesivas como requisito indispensable para que los ferrocarriles puedan hacerlas efectivas, en tanto que la primera, según se infiere claramente de su propio contexto, legisla sobre el contralor y acción del Gobierno en las tarifas vigentes cuando en su aplicación continuada hayan producido a las respectivas empresas ganancias que la misma ley a la cual se han sometido voluntariamente considera que exceden el límite de lo razonable. Aquéllas imponen un requisito pre-

vio a la vigencia de los precios, a fin de defender al público de aplicación de tarifas que no reunan las condiciones de uniformidad, justicia y razonabilidad o de sistemas de tarifas que no armonicen con los intereses económicos de la comunidad, mientras que la ley número 5315 se pronuncia sobre un nuevo aspecto de la compleja cuestión, o sea sobre la intervención del Estado en las tarifas vigentes y que oportunamente fueron objeto de aprobación. La dualidad de la función administrativa aparece aún más evidente en presencia de la ley número 3549—una de tantas leyes de concesión de ferrocarriles—cuyo artículo 9.° dispone que: "una vez que las entradas líquidas del ferrocarril excedan del 10 %, las tarifas serán fijadas con intervención del Poder Ejecutivo, y antes serán sometidas a su aprobación", siendo también de notar que la ley número 6062 que aprobó la fusión de los ferrocarriles Buenos Aires y Rosario y Central Argentino y que fué sancionada—como se infiere de su numeración, con posterioridad a la ley número 5315—dispone en su artículo 6.° que las tarifas serán sometidas al Poder Ejecutivo a los efectos de la ley 2873; antecedentes inequívocos para fijar la opinión del legislador en la materia de que se trata.

Que las precedentes consideraciones son aplicables también a la segunda parte del inciso 8.°, artículo 71 de la ley número 2873, al artículo 68 de la misma y a las disposiciones de algunas de las leyes de concesión de las líneas que componen el sistema de la empresa demandada, de todas las cuales hace mérito esta parte en apoyo de sus tesis, desde que se refieren o contemplan situaciones y facultades análogas a las que legisla el artículo 9.° de la ley número 5315, y por consiguiente en nada afectan la obligación de la empresa de presentar sus tarifas a la aprobación del Gobierno que es independiente de aquella atribución.

Que si hubiera de darse a las leyes que acaban de ser examinadas inteligencia distinta de la que se les atribuye en los considerandos precedentes, la vida económica de la Nación dependería casi exclusivamente de la voluntad de las empresas de ferrocarriles, tal es la dependencia en que se encuentran las diver-

sas industrias de sus medios para transportar sus productos. Y ese resultado podría alcanzarse sin que las empresas respectivas elevaran sus utilidades más allá del límite autorizado por la ley 5315, esto es, sin que el Estado tuviera el derecho de intervención en las tarifas vigentes, desde que bastaría adoptar sistemas de tarifas que dificultasen o hicieran gravoso el acceso a los mercados de consumo y a los puertos de embarque o que favorecieran a determinada región del país con perjuicio de otras. En una palabra, el sistema de la aplicación de tarifas sin previo contralor, convertiría a los ferrocarriles que monopolizan el tráfico interno en los directores supremos de la economía nacional, con menoscabo de la función superior que incumbe a los poderes públicos y hasta con mengua de la soberanía. No es posible, por lo tanto, admitir que la intención del legislador al sancionar las leyes generales números 2873 y 5315 y las diversas leyes especiales de concesión, haya sido renunciar al contralor previo a la aplicación de las tarifas, que implicaría una delegación de facultades que por su naturaleza deben considerarse inalienables.

Que, finalmente, la sentencia recurrida, en cuanto desestima la reconvención, no puede ser revisada en el presente recurso extraordinario, por cuanto depende de circunstancias de hecho relacionadas con la vigencia o caducidad de tarifas especiales y de la inteligencia de los respectivos contratos de transporte que son puntos extraños a la jurisdicción de esta Corte en el expresado recurso.

En su mérito, y de acuerdo con los fundamentos concordantes del fallo apelado, se lo confirma en cuanto ha podido ser materia del recurso concedido. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el Juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

(1) En la misma fecha se dictó idéntica resolución en las

causas seguidas por don José A. Paoletti y don Adolfo Gómez contra el Ferrocarril Central Córdoba, sobre cobro de pesos.

Juez del Crimen de la quinta nominación de la Ciudad de Córdoba, eleva exhorto que dirigió al Juez del Crimen de Tucumán, solicitando la extradición de Gustavo Leiva, por haber negado su diligenciamiento.

Sumario: 1.° Corresponde a la Corte Suprema dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a las formalidades que debe llenar un exhorto librado por uno de ellos.

2.° Para que un exhorto dirigido por autoridades nacionales a autoridades de provincia o nacionales fuera de su jurisdicción, pueda diligenciarse, no se requiere más requisito que la firma del juez y sello del juzgado respectivo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ DE CRIMEN

Córdoba, Mayo 4 de 1926

Visto el exhorto dirigido al señor Juez de Instrucción de la ciudad de Tucumán, solicitando la extradición del encausado Gustavo Arturo Leiva y la negativa del juez exhortado a diligenciarlo.

Y Considerando:

1.° Que según el alcance dado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a la ley 44 sobre autenticación de actos públi-

cos y procedimientos judiciales, el exhorto devuelto tiene la autenticidad necesaria, aunque carezca de los requisitos del artículo 2.° de la mencionada ley, los cuales son solamente exigibles en aquellos procedimientos judiciales que se quiere hacer valer en otra provincia como comprobantes o como títulos de algún derecho y no en las comunicaciones entre jueces de distinta jurisdicción.

2.° Que siendo así, no carece la rogativa de la referencia del requisito establecido en el artículo 675, inciso 1.° del Código de Procedimientos de la Capital, pues tenida por auténtica la comunicación del proveyente, refrendada por el actuario, es necesariamente auténtica y fehaciente la copia del auto de detención incluída en aquélla.

3.° Que el resolver la cuestión planteada por el juez exhortado es de incumbencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación según ella misma lo tiene resuelto, interpretando el artículo 9.° de la ley 4055 en la contienda trabada entre el proveyente y el Juez de Instrucción de la Capital Federal, doctor Escalante Echagüe (fallo del 6 de octubre de 1924).

Por lo tanto, resuelvo elevar al expresado Tribunal de autos de la referencia para que dirima la contienda. Transcríbase al expediente. — *Diógenes Ruiz (hijo)*.—Ante mí: *José A. Luque*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 18 de 1928

Suprema Corte:

Tiene resuelto V. E. uniformemente que los exhortos dirigidos entre jueces de distinta jurisdicción reunen los requisitos legales y debe ordenarse su diligenciamiento sin necesidad de ser previamente autenticado, cuando lleva impreso el sello de tinta del juzgado y la firma del Juez (Acordada de la Corte Suprema del 21 de Febrero de 1905).

El Juez de Instrucción de la ciudad de Tucumán ha denegado al del crimen de la ciudad de Córdoba el diligenciamiento de un despacho precatorio expedido en las condiciones antes indicadas y en él se solicitaba la extradición de Gustavo Arturo Leiva, acusado de estafa al Banco de Córdoba.

Siendo ello así y atenta la naturaleza del conflicto, cuya resolución corresponde a V. E. (Tomo 141, página 420), soy de opinión que procede declarar que el exhorto de referencia llena los requisitos legales exigidos.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 28 de 1928

Autos y Vistos, Considerando:

Que tratándose en el caso de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a las formalidades de un exhorto librado por uno de ellos, procede la intervención de esta Corte, de acuerdo con los móviles y el alcance atribuidos en reiterados casos análogos al artículo 9.° de la ley 4055.

Que este tribunal, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 10 de la precitada ley y 2.° de la 7099 y por aplicación de los reglamentos dictados en consecuencia, ha dejado establecido en múltiples decisiones recaídas en casos como el *sub judice*, que siempre que hayan de librarse despachos dirigidos a autoridades de provincia o autoridades nacionales fuera de su jurisdicción, se podrá en sello de tinta del juzgado con la firma del Juez. (Acordada del 21 de febrero de 1905; Fallos, tomo 90, página 9).

Que llenadas dichas formalidades en el exhorto de fojas 1 dirigido por el Juez del Crimen de Quinta Nominación de la

ciudad de Córdoba al de igual clase en turno de la ciudad de Tucumán, basta la observancia de tales requisitos para la legalización del despacho precatorio de referencia.

En su mérito, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte (Fallos tomo 141, página 365; tomo 143, página 187, entre otros) se declara que el oficio de que instruyen estas actuaciones ha sido librada en debida forma, y que el Juez del Crimen de Tucumán está obligado a darle cumplimiento. A sus efectos devuélvanse los autos al Juez de la ciudad de Córdoba a fin de que reitere el exhorto de fs. 1, con transcripción de la presente resolución.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Sociedad Anónima Comerciale Belgo Argentine contra los señores Fortuny y Hardy, sobre ejecución de prenda agraria. Contienda de competencia.

Sumario: La jurisdicción acordada por el artículo 18 de la ley 9644 sobre Prenda Agraria, no se altera por la declaración de quiebra del deudor, y constituye una excepción a las normas que para los juicios universales establece el artículo 3284 del Código Civil y el artículo 58 de la ley 4156; sin que sea óbice a la procedencia de la jurisdicción del Juez de Comercio del lugar designado par el pago de la obligación, la circunstancia de que la quiebra del deudor fué declarada con anterioridad a la acción ejecutiva del acreedor prendario.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 16 de 1926

Suprema Corte:

Se discute en la presente contienda sobre jurisdicción trabada entre el Juez de Comercio de la Capital de la Nación y el Letrado del Territorio Nacional del Chaco, cuál es el Juez competente para conocer en la ejecución de una prenda agraria seguida ante el Juzgado de Comercio por la Sociedad "Comerciale Belgo Argentine" contra los señores Fortuny y Hardy, los cuales han sido declarados en quiebra ante el Juzgado Letrado del Chaco.

Los artículos 19 y 22 de la ley número 9644 sobre prenda agraria, resuelven claramente la cuestión.

En efecto, ellos establecen una jurisdicción especial y crean un procedimiento sumarísimo para la ejecución de la prenda agraria que deroga todo otro principio de carácter general establecido en las leyes sobre jurisdicción y competencia.

Así lo ha resuelto V. E. uniformemente (Tomo 137, página 303; tomo 138, páginas 21 y 67).

Por ello opino, que corresponde dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez de Comercio de la Capital Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 31 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez de Comercio de la Capital y el Juez Letrado del Territorio Nacional del Cha-

co para entender en el juicio promovido por la Sociedad Anónima "Comerciale Belgo Argentine" contra los señores Fortuny y Hardy sobre ejecución de prenda agraria.

Y Considerando:

Que el conflicto jurisdiccional planteado en el caso, deriva de que el Juez de Comercio funda su competencia en que el juicio ante él promovido se rige por la ley de prenda agraria que excluye toda otra jurisdicción de que no sea la que dicha ley determina; y por su parte el Juez Letrado se considera competente porque es el Juez del juicio universal del concurso que atrae todas las acciones contra los bienes del fallido, y porque la quiebra ha sido decretada con anterioridad a la ejecución prendaria.

Que en los casos de la misma naturaleza del *subjudice* resueltos por esta Corte, se han fijado con precisión los móviles y el alcance de las disposiciones legales que rigen el de autos, estableciéndose:

a) Que a fin de prestigiar la institución de prenda agraria, asegurando la efectividad de la misma y el pago del crédito garantido con bienes que quedan del deudor, la ley ha acordado al acreedor las mayores facilidades para la iniciación y rápida substanciación de los juicios a que dicho contrato diere lugar;

b) Que a tales efectos se prescribe que la acción ejecutiva de la prenda agraria será sumarísima, no se aceptará excepción alguna, a no ser la de pago, ni se suspenderá por quiebra ni otra causa que no sea orden escrita de juez competente dictada previa consignación del valor del certificado, intereses y costas (artículo 22, ley 9644);

c) Que en consecuencia, la norma en cuya virtud la universalidad del juicio de concurso atrae todas las acciones que interesan al concursado, no subsiste ante la ejecución de prenda

agraria, la que constituye una excepción a los principios que para los juicios universales establecen el artículo 3284 del Código Civil y el artículo 58 de la ley 4156.

Que el contrato de prenda agraria acreditado en autos (fs. 1, expediente del Juez de Comercio) establece que el crédito en ejecución es pagadero en esta Capital, y en consecuencia, ejercitando el acreedor la facultad conferida por la ley, promovió la ejecución ante el Juez respectivo (artículo 18, segunda apartado, ley N.° 9644), sin que pueda ser óbice a la procedencia de dicha jurisdicción la circunstancia invocada por el Juez del concurso de que la quiebra fué declarada con anterioridad a la acción ejecutiva del acreedor prendario, pues la disposición legal aplicable es bien esplícita al respecto al preceptuar que en los casos de muerte, incapacidad, ausencia o *concurso* del deudor, la acción se *iniciará* o continuará con los respectivos representantes legales (Ley 9644, citada artículo 22 *in fine*).

En su mérito, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General y la jurisprudencia de esta Corte (Fallos, tomo 137, página 303; tomo 138, páginas 21 y 67), se declara que el conocimiento de esta causa compete al Juez de Comercio de esta Capital, a quien se devolverán los autos de la ejecución, remitiéndose los del concurso al Juez Letrado del Chaco, transcribiéndosele esta resolución a los fines consiguientes. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

NOTAS

Con fecha cinco de Mayo de mil novecientos veinticinco, la Corte Suprema no hizo lugar a queja deducida por don Benjamín Yantorno, en la convocatoria de acreedores de don O. Borgioli, en razón de que las resoluciones recaídas en el juicio, se habían limitado a interpretar preceptos de derecho común, aplicando disposiciones contenidas en el Código de Comercio, extrañas, por consiguiente, al recurso extraordinario, atento lo dispuesto por el artículo 15 de la ley número 48; agregándose, además, que la cuestión federal planteada, o sea la inconstitucionalidad del artículo 165 de la ley 4156, aparecía suscitada extemporáneamente, puesto que para ser tomada en consideración debió ser alegada en el pleito—artículo 14 de la ley 48—es decir, de tal manera que los jueces que intervinieron en la substanciación del litigio hubieran podido pronunciarse sobre el punto.

Con fecha siete no se hizo lugar a la queja deducida por don Gregorio Ferrandino en autos con Cayetano Acconcia, sobre desalojamiento, en razón de que el recurso extraordinario de apelación para ante la Corte Suprema, fué extemporáneamente interpuesto, toda vez que según lo expresaba el apelante, fué deducido ante el Juzgado de Paz y no ante el tribunal de última instancia como lo requiere la ley y la jurisprudencia.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Marcos Eligula en autos con Edmundo C. Quagliosi, por calumnias, en razón de que, según lo dispone el artículo 15 de la ley número 48, y lo ha declarado reiteradamente el Tribunal, para la procedencia del recurso extraordinario, no basta la sim-

ple invocación de ser inconstitucional una resolución dictada, es necesario que se haya planteado en el litigio la cuestión federal a que se refiere el artículo 48 de la ley 48 citada, y que exista una relación directa e inmediata entre las cláusulas que se dicen desconocidas y las cuestiones debatidas, circunstancias que no aparecían realizadas en el *sub judice*.

En doce del mismo la Corte Suprema no hizo lugar al recurso de revisión interpuesto por Erasmo Vázquez, en razón de que, si bien el procesado fué condenado en primera instancia a sufrir la pena de veinticinco años de presidio, de acuerdo con el artículo 17, inciso 1.° de la ley 4189, la Cámara Federal de Apelación modificó dicha sentencia, aplicando el artículo 79 del nuevo Código Penal, más benigno que la expresada ley 4189, y reduciendo la pena a la de quince años de reclusión, fallo que fué confirmado por la Corte Suprema; por lo que rigiendo hoy el mismo Código, no procedía el recurso de revisión deducido.

Con fecha diez y nueve no se hizo lugar a la queja deducida por don Nicolás Tano y Cía. en autos con la Sociedad Anónima Mercados de Mendoza, sobre desalojamiento, porque según se desprendía de la exposición del recurrente, el pleito se rabía substanciado en todas las instancias de la justinia local, quedando así llenados los requisitos de la defensa, consagrados por el artículo 18 de la Constitución.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente a la queja deducida por don Francisco Velez, en autos con don Eduardo Zorraquín, sobre desalojamiento, por resultar de los propios tér-

minos en que la queja se fundamentaba, que no se había planteado en el pleito en la oportunidad debida, cuestión federal alguna, y en lo referente al artículo 18 de la Constitución, cuya inobservancia se alegaba, de la propia exposición del recurrente, resultaba también, que éste ha sido citado en el pleito, dándosele oportunidad para que hiciera valer sus medios de defensa, quedando así llenados en lo substancial los requisitos esenciales requeridos por la cláusula constitucional invocada.

En la misma fecha la Corte Suprema declaró improcedente la queja deducida por el Consejo Nacional de Educación en los autos seguidos contra José Bottone y otros por falsificación de documentos públicos y tentativa de estafa, en la sucesión de Fortunato Martínez, en razón de que la resolución apelada pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital, se había limitado a interpretar y aplicar preceptos de derecho común ajenos al recurso extraordinario según lo dispone el artículo 14 de la ley número 48; agregándose, además, que la existencia o no de la cosa juzgada, es un punto de doctrina y de derecho común, como es de derecho procesal el relativo a la aplicación de un artículo del Código de Procedimientos; ambos extraños al recurso extraordinario que autorizan el citado artículo 14 de la ley 48 y el 6.° de la número 4055.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Castor P. Pérez en autos con don Antonio Barcia y Calero, sobre consignación, por desprenderse de la propia exposición del recurrente, que éste interpuso ante la Cámara Civil Segunda de Apelaciones de la Capital los recursos de apelación y nulidad, sosteniendo su procedencia de acuerdo con lo prevenido por los artículos 100 y 101 de la Constitución, y como lo expresa el se-

gundo de los mencionados artículos de la Carta Fundamental, la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción de apelación de los casos previstos en el artículo 100, "según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; agregándose, además, que no aparecía tampoco que se hubiera planteado en el pleito en consonancia con las reglas y condiciones establecidas por los artículos 6.° de la ley 4055 y 14 de la número 48, cuestión federal alguna.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja interpuesta por don Ernesto Morales en autos con don Tomás E. Cortajarena, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que éste había interpuesto los recursos de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley o de doctrina del fallo pronunciado, recursos que no están previstos en la ley 48 ni en la número 4055, que reglamentan la jurisdicción apelada de la Corte Suprema, y además, porque el recurrente había intervenido en la substanciación del juicio y fué oido, toda vez que dedujo excepciones haciendo valer sus derechos, con lo que se habían llenado en lo substancial los requisitos de la defensa en juicio; agregándose, a mayor abundamiento, que las cuestiones debatidas se relacionaban con la interpretación de disposiciones contenidas en el Código de Procedimientos que no habían sido aplicadas en las decisiones recaídas, lo que es ajeno al recurso extraordinario de puro derecho federal—Artículo 15, ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Pedro Gutiérrez contra la Municipalidad de Salta en juicio contencioso administrativo por aparecer de la propia exposición del recurrente, que la causa motivo del recurso, había sido la resolución dictada por el Superior Tribunal de la Provincia de Salta al declararse incompetente para conocer en el juicio,—ex-

traña por consiguiente al recurso extraordinario que prevé el artículo 14 de la ley número 48, por tratarse de una decisión en que el tribunal aludido fijó su propia jurisdicción con arreglo a los preceptos locales de procedimientos, esto es, materia privativa de los tribunales provinciales cuando la constitucionalidad de tales leyes no ha sido impugnada.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por "Cajas de Previsión Social en autos con don Julio García y Compañía, sobre competencia", en razón de no encontrarse el caso comprendido dentro de ninguno de los previstos en el artículo 14 de la ley número 48, toda vez que la resolución recurrida no le denegaba el fuero federal, ni era de aplicación el artículo 9.° de la ley número 4055.

Con fecha veintiuno la Corte Suprema declaró procedente el recurso de revisión interpuesto por el procesado Juan Bonifacio Ferreyra, condenado a sufrir la pena de diez y siete años y medio de presidio por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Domingo Fernández, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 17, inciso 1.° de la ley 4189, vigente en la época en que se cometió el delito, y en atención a que habiendo sido condenado el procesado al término medio de la pena establecida en el artículo, inciso y ley antes mencionada, resolvió aplicarle en revisión la de diez y seis años y medio de reclusión, que es también el término medio de la que fija el artículo 79 del Código Penal vigente para reprimir ese delito.

En la misma fecha se declaró procedente, igualmente, el recurso de revisión interpuesto por el procesado Juan Gómez, con-

denado por la Corte Suprema a sufrir la pena de diez y siete años y medio de presidio como autor de la muerte de Juan Altamira, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 17 inciso 1.° de la ley 4189, vigente en la época en que se cometió el delito, y en atención a que haciendo sido condenado el procesado al término medio de la pena establecida por la expresada ley 4189, resolvió aplicarle en revisión, la de diez y seis años y medio de reclusión, que es también el término medio de la que fija el artículo 79 del Código Penal vigente para reprimir el mismo delito.

Con fecha veintiocho no se hizo lugar a la queja deducida por don Erminio Riani en autos con la Empresa del Ferrocarril de Santa Fe, sobre devolución de fletes, por resultar de la pdopia exposición del recurrente que la resolución recaída en los autos de referencia, se había limitado a negarle personería aplicando e interpretando precepto de derecho común contenidos en el Código de Comercio, sobre el endoso de las cartas de porte, lo que es extraño al recurso extraordinario de acuerdo con lo que dispone el artículo 15 de la ley número 48 y la constante jurisprudencia del tribunal.

Fisco Nacional contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: Establecida la existencia del perjuicio y la responsabilidad de la demandada, mas no así su importe por los deficientes elementos de prueba aportada sobre el particular, es de oportunidad proceder al juramento estimatorio del actor, previsto por el artículo 220 del Código de Procedi-

mientos de la Capital para casos análogos y supletorio del Federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 10 de 1928

Y Vistos:

Los promovidos por el Fisco Nacional contra la Empresa del Ferrocarril Central Argentino, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Y Considerando:

1.° Que de fojas 27 a 28 se presenta el señor Procurador Fiscal, en representación del Fisco Nacional, manifestando que demanda a la empresa del Ferrocarril Central Argentino, por indemnización de daños y perjuicios sufridos con motivo del incendio de parte del campo General Paz, de propiedad del Ministerio de Guerra, colindante con la estación Ordóñez, provincia de Mendoza, hecho que se produjo el 23 de junio de 1921, aproximadamente a las catorce horas, a consecuencia de las chispas desprendidas de la locomotora de un tren de pasajeros que pasó por allí y que fué constatado por el personal de la Dirección General de Administración del citado Ministerio y de la empresa demandada, incluso el jefe de la estación que estuvo presente en el acto de sofocar el fuego, evitando así su propagación por todo el campo.

Estima los perjuicios en catorce mil doscientos quince pesos, con quince centavos moneda nacional, por los conceptos de que instruye la planilla acompañada de fs. 26; se funda en los artículos 1068, 1069, 1109, 1113, 1122 y concordantes del Códi

go Civil, y termina solicitando se haga lugar a la acción, con intereses y costas.

2.° Que de fojas 36 a 37 contesta la empresa demandada, manifestando que desconoce el dominio del campo que el actor se atribuye y niega que el incendio sea debido al pasaje del tren, pues entre el lugar donde se inició el fuego y los rieles hay una distancia de cerca de cuarenta metros, habiéndose quemado hacía poco una lonja de terreno a lo largo de la linea, en el campo que menciona el actor, lo que junto con los chisperos de la máquina impedia la propagación del fuego.

Agrega que el incendio tiene que haberse producido por algún fsósforo o cigarro encendido, arrojado por las muchas personas que transitan por el lugar.

Estima que el monto de los perjuicios que reclama el actor es exagerado, por cuanto el incendio abarcó una cantidad menor de campo que la que se indica en la demanda, siendo sumamente elevado el importe que se consigna en la misma por pastoreo, precio de las varillas quemadas, etc., y conceptúa, según sus cálculos, que el daño sufrido sólo alcanza a la suma de dos mil setecientos setenta y siete pesos con treinta y cuatro centavos moneda nacional. Termina pidiendo el rechazo de la demanda, con costas.

3.° Que la competencia del Juzgado surge en esta causa no sólo en razón de las personas por ser el Fisco el actor, sino también en razón de la materia, conforme a lo dispuesto en el artículo 2.°, inciso 1.°, de la ley N.° 48 y la reiterada jurisprudencia sobre el particular—causas Luna y Garbarini v. F. C. Pacífico, Quintana v. F. C. Oeste, Zerboni V. F. C. C. Córdoba, Luna v. F. C. Pacifico, etc., del Juzgado del suscripto, confirmadas por la Cámara—asi se declara una vez más.

4.° Que la propiedad del campo incendiado ha sido convenientemente justificada con el informe del Ministerio de Guerra de fs. 43.

5.° Que los testigos Sergio Aguirre, Rosendo Contreras y Jorge Rosales—fs. 55 a 61, declaran que el incendio se produjo en seguida de pasar el tren de la empresa demandada, que no había personas extrañas en las inmediaciones, y que su origen lo atribuyen a chispas desprendidas de la locomotora, agregando el primero que si bien existía un contra fuego, el fuerte viento Norte reinante contribuía a propagar el incendio.

En cuanto al hecho de que la locomotora tuviera los chisperos reglamentarios como se aduce en la contestación a la demanda, ello no reviste mayor importancia, y sólo demuestra la ineficacia de tales aparatos.—Véase causa citada Luna v. F. C. Pacífico ("Gaceta del Foro", Nos. 464 y 689).

6.° Que a mérito de tales antecedentes y no habiendo probado la empresa que dicho siniestro resulte de caso fortuito, fuerza mayor o de terceros responsables, corresponde declarar que fué producido por el hecho, a causa y mediante el pasaje del tren, y por lo tanto que la empresa es responsable de los daños y perjuicios producidos por el mismo—artículos 6, 65 y 91 de la ley N.° 2873 y 902, 1068, 1069, 1074, 1083, 1108, 1109, 1113 y concordantes del Código Civil.—Véanse además de los juicios citados en el primer considerando, las causas: Devoto y Lesca v. F. C. Oeste, "Gaceta del Foro N.° 889, y resolución confirmatoria de la Cámara Federal N.° 1131, de noviembre 18|919; Pagano v. F. C. Pacífico: "Gaceta del Foro", Nos. 1034 y 1491; Perdomo v. F. C. Oeste, id. Nos. 1129 y 1276, y Alonso v. F. C. C. Argentino, id. N.° 2237, del Juzgado del suscripto.

7.° Que según resulta del informe de la Dirección General de Ferrocarriles corriente a fs. 10 vuelta, los perjuicios sufridos son los siguientes: doscientas noventa y ocho hectáreas, noventa y cuatro áreas de campo alfalfado; ciento noventa y nueve hectáreas, cuarenta áreas de campo natural de pastoreo; cincuenta y seis postes y cuatrocientas cuarenta y cinco varillas de madera dura.

Ahora bien, la prueba de la parte actora respecto del monto de tales daños es sumamente precaria e insuficiente, y no habiéndose realizado la prueba pericial que es la que hubiera podido ilustrar convenientemente al criterio del suscrito, corresponde accionar lo dispuesto en el artículo 220 del Código de Procedimientos de la Capital, defiriendo al juramento estimatorio del actor la fijación de los daños y perjuicios reclamados, como lo han hecho con intermitencia los tribunales federales, entre otros casos, en el juicio citado Alonso v. F. C. C. Argentino, cuya sentencia de este Juzgado de fecha agosto 21 de 1922, fué confirmada por la Cámara Federal en septiembre 17 ppdo.

En consecuencia, y teniendo en cuenta las modalidades del asunto y constancias de autos, se fija en ocho mil quinientos pesos moneda nacional, la cantidad dentro de la cual deberá prestar el juramento de referencia la parte actora.

Por estos fundamentos, fallo: condenando a la empresa del Ferrocarril Central Argentino a pagar al Fisco Nacional, dentro de diez días de ejecutoriada esta sentencia, la cantidad que la parte actora, por intermedio de su representante, jure dentro de la de ocho mil quinientos pesos moneda nacional, en concepto de total indemnización de los daños y perjuicios sufridos con motivo del incendio que originó esta causa, más sus intereses a estilo Banco de la Nación Argentina, desde el dia de la notificación de la demanda, y las costas del juicio.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 3 de 1924

Vistos:

Los autos seguidos por el Fisco Nacional contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, sobre indemnización de daños y perjuicio; y

Considerando:

Que la parte actora funda su demanda en el hecho de haberse ocasionado un incendio en el campo "General Paz", del Gobierno Nacional, por chispas desprendidas de la locomotora de la empresa de mandada; ésta, a su vez desconoce su responsabilidad y afirma que dicho incendio empezó como a cuarenta metros de las vias y un rato después de haber pasado el tren.

Que al respecto toda la prueba ofrecida por el actor, consiste en las declaraciones de fs. 55, 57 y 60, la cual es manifiestamente insuficiente para condenar a la demandada.

En efecto; está comprobado por esas mismas declaraciones que existia un contrafuego al costado de la via (fs. 56 vta., 58 vta. y 60 vta.), que el incendio se inició como a cincuenta metros de dicha via (fs. 56 vta. y 60), y ninguno de los testigos vió que fuera ocasionado por chispas de la locomotora. Todos vieron que el incedio se produjo un rato después de haber pasado el tren—quince minutos después, según el testigo Sergio Aguirre—(fs. 55), lo que hace presumible que pueda atribuirse a otra causa su origen, aun cuando los testigos digan que no vieron cruzar persona alguna por el campo. A este respecto es de advertir que uno de los testigos declara haberse encontrado como a dos mil ochocientos metros del lugar del incendio (fs. 55), distancia ésta que necesariamente le ha impedido ver las chispas, máxime si se considera que el hecho se produjo a medio dia; y que los otros dos testigos, que tampoco las vieron, no indican a qué distancia se hallaban del lugar del accidente.

Que como no se ha demostrado la responsabilidad de la demandada, hácese innecesario analizar las otras defensas opuestas.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia de fs. 84 y, en consecuencia, se absuelve a la empresa del Ferrocarril Central Argentino de la acción instaurada, sin costas, en atención a

que la parte actora, que ha sufrido un daño cierto, ha tenido razón probable para litigar.—*T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 2 de 1926

Vistos y Considerando:

Que no habiendo podido existir, según los antecedentes de autos, sino dos causas generadoras del incendio causante de los perjuicios que han dado lugar a esta demanda: las chispas escapadas de la locomotora que conducía el tren del Central Argentino el día 23 de junio de 1921 a la altura del kilómetro 234 o que algún transeúnte hubiera arrojado un fósforo o cigarro encendido al campo incendiado, es necesario optar por la más verosímil, para resolver el caso con las mayores probabilidades de acierto.

Que corriendo el camino público paralelo a la vía férrea en la parte opuesta al expresado campo (informe de fojas 70); y existiendo, según manifestación de la parte demandada, entre aquélla y el lugar donde comenzó el incendio, una distancia aproximada de treinta y siete metros —y por consiguiente, algo mayor desde el camino— es absolutamente inadmisible que un cigarro arrojado desde éste, y menos un fósforo, haya podido atravesar esa distancia y producir el incendio. Por otra parte, los testigos Rosendo Contreras y Jorge Rosales, que recorrían el campo, y se encontraban a una distancia de quinientos metros cuando comenzó el fuego, según declara el último, no vieron transitar persona alguna por aquellos parajes.

Que en cambio, si las chispas que arrojaba la máquina eran abundantes, como sucede con frecuencia, según el estado de los chisperos y el combustible empleado, como debió ocurrir en este caso para que los testigos nombrados pudieran verlas a

quinientos metros de distancia, es posible que el fuerte viento reinante haya llevado algunas de ellas hasta aquel lugar, produciendo el incendio.

Que si a lo expuesto se agrega la coincidencia de haberse iniciado el fuego momentos después de pasar el tren y sin que el hecho tenga ninguna otra explicación plausible, es indudable que su causa no pudo ser otra que aquélla, siendo, por lo tanto, la empresa demandada responsable del daño sufrido por el actor (artículos 902, 1068 y siguientes del Código Civil).

Que establecida la existencia del perjuicio y la responsabilidad de la demandada, mas no así su importe, por los deficientes elementos de prueba aportados sobre el particular, es de oportunidad proceder al juramento estimatorio del actor, previsto por el artículo 220 del Código de Procedimientos de la Capital para casos análogos, y supletorio del Federal, como lo ha resuelto el Juez de Primera Intsancia, siendo razonable en concepto de esta Corte, la cantidad de ocho mil quinientos pesos fijada en la sentencia de aquél, para hacer dentro de ella la estimación.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia recurrida, y se declara subsistente la de primera instancia, sin especial condenación en costas.—Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el Juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M Laurencena.

Don José Gadea contra la Provincia de Mendoza, por cobro de pesos; sobre absolución de posiciones.

Sumario: Los gobernadores de provincia no pueden ser citados para absolver posiciones en un pleito en que la provincia sea parte.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 2 de 1926

Autos y Vistos:

Sobre el pedido relativo a absolución de posiciones solicitado como parte de prueba en el juicio seguido por don José Gadea contra la Provincia de Mendoza sobre cobro de pesos.

Y Considerando:

Que el Gobernador de la Provincia de Mendoza no puede ser citado para absolver posiciones porque, como jefe de la administración de la provincia demandada con las limitaciones impuestas por la Constitución de la misma, no podría, con sus manifestaciones personales en un juicio, obligar a aquélla que no es la parte comprometida en el pleito a que se refiere el artículo 108 de la ley nacional de procedimientos—(artículos 128 y 129 de la Constitución de la Provincia de Mendoza)—Fallos, tomo 114, página 231).

Por ello, no ha lugar a lo solicitado. Notifíquese y repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Don Lorenzo Guari y otros contra la Provincia de Jujuy, sobre reivindicación.

Sumario: No corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema el conocimiento de un juicio de reivindicación contra una provincia, fundado exclusivamente en disposiciones del derecho común y en que muchos de los actores tienen su domicilio en la misma.

Caso: Lo explican las piezas siguientes.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 27 de 1926

Suprema Corte:

Los procuradores Amadeo Leoni y Juan P. Gómez deducen ante V. E., invocando la jurisdicción originaria y exclusiva del Tribunal, demanda por reivindicación en representación de las numerosas personas que se detallan en los poderes agregados de fs. 1 a 11, contra la provincia de Jujuy.

La acción aparece fundada exclusivamente en disposiciones del derecho común, lo que hace inaceptable la jurisdicción invocada, por cuanto muchos de los actores tienen su domicilio en la expresada provincia (Artículo 100 y 101 de la Constitución Nacional, 2.° de la ley 4055 y doctrina de esta Corte Suprema, tomo 97, página 177).

Por razón de la distinta vecindad tampoco procede el fuero requerido, por cuanto los actores están domiciliados unos en la provincia de Jujuy y otros en la de Salta, no comprendiendo así a todos ellos por igual el privilegio del referido fuero (Información de fojas 42 a 44).

Estas mismas consideraciones son aplicables a la ampliación de la demanda que se formula confusamente en el primer otro-sí del escrito de fojas 37 en contra de la Provincia de Salta.

En cuanto al Gobierno de la Nación, con respecto al cual también se amplía la demanda, la jurisdicción originaria de V. E. es notoriamente improcedente.

Por ello opino que a V. E. no corresponde conocer en esta causa.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 7 de 1926

Autos y Vistos:

Atento lo dictaminado por el señor Procurador General y lo dispuesto en el inciso 6.°, artículo 2.° de la ley número 48, se declara improcedente en el caso la jurisdicción originaria de esta Corte. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta.—Roberto Repetto.

Don Enrique Alió por la Provincia de Buenos Aires, contra Mar del Plata Golf Club, por reivindicación; sobre recusación de un Ministro de la Corte Suprema.

Sumario: 1.° Es improcedente la recusación de un Ministro de la Corte Suprema, deducida fuera de la oportunidad prescripta por los artículos 28, 39 y 44 de la ley 50.

2.° La amistad entre el Juez y el abogado de una de las partes, no es de las causales taxativamente especificadas en la Ley Nacional de Procedimientos.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Junio 11 de 1926

Autos y Vistos:

Siendo manifiestamente impertinentes e irrespetuosas las frases del precedente escrito que en este acto se subrayan por el tribunal, téstense sin más trámite por secretaría, y

Considerando en cuanto a la recusación con causa deducida contra el señor Ministro doctor Repetto:

1.° Que ella ha sido deducida extemporáneamente (Artículos 28, 39 y 44 de la ley número 50; Fallos tomo 111, página 60).

2.° Que independientemente de que el doctor Martín y Herrera no interviene como letrado ni en ningún otro carácter en el presente juicio, cabe observar que la amistad entre el Juez y el abogado de una de las partes no es de las causales taxativamente especificadas en la Ley Nacional de Procedimientos, pues el artículo 43, inciso 4.° de la misma sólo la admite en el caso de amistad íntima con alguno de los litigantes.

3.° Que la causal de interés en las resultas del juicio a que se refiere el artículo 43, inciso 8.°, también citado, no guarda ninguna relación con los hechos expuestos por el recurrente.

Por ello, se desestima la recusación. Hágase saber y repóngase el papel.

RAMON MENDEZ. — M. LAURENCENA. — ALFREDO L. PALACIOS.— BALTASAR S. BELTRÁN.

(1) En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la causa seguida por don Enrique Alió por la provincia de Buenos Aires, contra el Club de Mar del Plata, sobre reivindicación.

Don Victorino de la Plaza (su sucesión).—Contienda de competencia.

Sumario: Radicado ante el Juez de la sucesión, por su agregación al juicio testamentario antes de ser presentada la correspondiente cuenta particionaria, un juicio por ejecución de sentencia pronunciada en una tercería de dominio seguida contra el causante de dicha sucesión, corresponde el juez de la misma el conocimiento del referido juicio por ejecución de sentencia.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 20 de 1926

Suprema Corte:

El Juez de la testamentaría del doctor Victorino de la Plaza, tramitada ésta ante los tribunales de la Capital de la Nación, libró, a pedido del representante de los herederos (fs. 156 y 161) exhorto al Juez de 1.ª Instancia en lo Civil y Comercial de Bell Ville, Provincia de Córdoba, para que se inhibiera de conocer en el juicio Vázquez Jesús y Dionisio Alonso contra la expresada sucesión sobre tercería de dominio a que se refiere la cédula de fs. 155 de los autos testamentarios.

Aceptada la inhibición y remitidos los antecedentes al juez de la testamentaría, éste ordenó su agregación a los autos principales.

Posteriormente el representante de los herederos manifestó que se allanaba a cumplir lo resuelto en esa causa para poner término a la misma y pidió se librara el exhorto respectivo al Juez de Bell Ville para que diera cumplimiento a su petición.

Así lo dispuso el juez de la testamentaría el 27 de julio de 1920, librándose el oficio al juez respectivo.

Con fecha 13 de agosto de 1925 los expresados actores Vázquez y Alonso iniciaron ante el juzgado de Bell Ville nuevas actuaciones sobre el mismo punto que motivaba la citación de fs. 115, cuyo duplicado corre a fs. 74 de los autos sobre tercería.

Es indudable, ante lo que resulta de las constancias preinsertas, que la nueva incidencia sobre competencia entre el Juez de la Capital y el de Bell Ville, motivada por esta segunda demanda, se refiere a una cuestión resuelta anteriormente por dichos magistrados al ordenar la acumulación de la tercería al juicio testamentario ante cuya jurisdicción se ha producido un desistimiento.

No hay pues, en mi opinión, contienda a dirimir. La que aparece planteada es por ello improcedente, y así pido a V. E. lo resuelva, manteniendo la jurisdicción del magistrado que conoce en el juicio universal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 14 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez de lo Civil de la Capital y el Juez en lo Civil y Comercial de Bell Ville, provincia de Córdoba, para entender en el juicio promovido por Vázquez Jesús y Dionisio Alonso contra los herederos de Victorino de la Plaza, por ejecución de sentencia.

Y Considerando:

1.° Que la tercería iniciada por "Alonso Dionisio y Jesús Vázquez" contra "Victorino de la Plaza y Angel Vázquez", lo

fué ante el señor Juez de Bell Ville, a causa de ser éste quién había entendido en la ejecución seguida por el doctor Plaza contra Alonso y Vázquez.

2.° Que fallecido el doctor de la Plaza, aquel expediente fué solicitado por el Juez de la testamentaría al de Bell Ville, quien lo remitió sin observación alguna acerca de su competencia, no obstante hallarse resuelto en primera y segunda instancia por los tribunales de su fuero.

3.° Que la susodicha tercería fué agregada al juicio testamentario del doctor de la Plaza el 12 de mayo de 1920, esto es, antes de ser presentada la cuenta particionaria, quedando, por consiguiente, radicada ante el juez de la sucesión, a mérito de lo dispuesto por los artículos 3284 inciso 4.° Código Civil; artículo 2.° ley 927; artículo 12 ley número 48 y jurisprudencia de esta Corte. Tomo 114, página 37 y los allí citados.

4.° Que proponiéndose la demanda deducida ante el Juez de Bell Ville y que motiva la actual incidencia, obtener la ejecución de la sentencia pronunciada en el juicio de tercería de dominio, aquélla debe substanciarse ante la misma jurisdicción en que quedó radicado definitivamente el principal, esto es, la correspondiente al Juez de la testamentaría. Fallos tomo 133, página 261 y los allí citados.

En su mérito, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General, se declara que el conocimiento de esta causa compete al Juez en lo Civil de la Capital a quien se le remitirán los autos, haciéndose saber por oficio al Juez de Bell Ville.

A. BERMEJO. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Pedro Demarcho (su sucesión). Contienda de competencia

Sumario: Infiriéndose de los antecedentes de autos que el causante se hallaba domiciliado en esta Capital, corresponde, de acuerdo con la ley y la jurisprudencia, declarar que el conocimiento del juicio sucesorio compete a los jueces de la misma. (Esos antecedentes eran: adquisición de muebles por el causante para su uso; gestiones para comprar casa que se proponía habitar; cuenta bancaria abierta en un establecimiento de esta Capital, acto en que declaró que era éste su domicilio, y otros).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 8 de 1925

Suprema Corte:

Ante el Juzgado de 1.ª Instancia en lo Civil de la Capital de la Nación se inició el 18 de Febrero de 1925 el juicio testamentario de don Pedro Demarchi, fallecido en esta misma Capital el 5 del citado mes de Febrero.

El expresado juicio fué abierto a pedido de la esposa del causante y de todos sus hijos.

Cuatro meses después, la misma sucesión testamentaria era iniciada ante el Juzgado Civil de la ciudad de Mercedes (provincia de San Luis) a pedido del representante del Consejo de Educación de dicha provincia.

En ocasión de solicitarse por el Juez de la Capital el diligenciamiento de un exhorto dirigido al Juez de Mercedes, requisitoria que fué denegada por este último, se ha trabado entre ambos magistrados cuestión de competencia para conocer en la alu-

dida testamentaría, la que ha sido sometida a decisión de esta Corte Suprema (Ley número 4055, artículo 9.°).

De la prueba producida en los expedientes remitidos se deduce que el causante vivió en Naschel, provincia de San Luis, hasta cinco meses antes de su fallecimiento, época aquella en la cual se trasladó a Buenos Aires acompañado de su esposa.

En Naschel tenía el causante todos sus bienes raíces, los que, al trasladarse a Buenos Aires, dejó al cuidado de su hijo Juan, confiriéndole para ello poder general de administración.

Su ausencia respondía, según las declaraciones de los testigos en el expediente de Mercedes, al deseo de atender su salud.

Pero, llegado a Buenos Aires, manifestó públicamente su intención de radicarse en esta Capital, gestionando a tal fin la adquisición de una casa habitación, mientras vivía en casa de un hijo suyo, en la calle Rivadavia número 1790.

Esta intención aparece confirmada expresamente por el mismo causante al otorgar su testamento corriente a fs. 3 de los autos de la Capital.

Asimismo el expresado Demarchi había abierto con el domicilio indicado, una cuenta corriente en el Banco de Italia del Río de la Plata, en el cual descontó un documento (fs. 217, expediente de la Capital).

Además, a fs. 159 vta. del inventario practicado en este último expediente, figura en la referida casa Lavalle número 1790, muebles de uso del causante.

En presencia de todos estos antecedentes cabe afirmar, en mi opinión, coordinando las probanza sacumuladas en los dos expedientes, que el causante trasladó a Buenos Aires su residencia (Artículos 97 y 99 del Código Civil), con ánimo de permanecer aquí.

Por ello, aplicando la disposición contenida en el artículo

3284 del Código citado, es juez competente para conocer en la testamentaría de don Pedro Demarchi, el de la Capital de la Nación, por ser el del lugar de su último domicilio.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 14 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez en lo Civil de esta Capital y otro de lo Civil y Comercial de Mercedes, Provincia de San Luis, para conocer en el juicio sucesorio de don Pedro Demarchi.

Y Considerando:

Que la contienda proviene en el caso de que ambos jueces se consideran competentes para entender en los autos mencionados, fundándose en el hecho de haber tenido el causante su último domicilio dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Que en efecto, promovido el juicio de Demarchi por el representante de sus herederos ante el Juez en lo Civil de la Capital, éste declaró su competencia en razón de que el último domicilio del causante fué esta ciudad, y a petición de parte requirió del Juez de Mercedes (San Luis) que se inhibiera de entender en el juicio sucesorio del mismo causante, promovido allí posteriormente por el representante del Consejo de Educación de la Provincia, requirimiento al que no se hizo lugar por considerarse que el domicilio aludido estuvo constituído en el pueblo de Maschel, partido del mismo nombre, Departamento Chacabuco de la provincia de San Luis, donde tenía el causante el asiento principal de sus negocios (Expediente de la Capital, autos de fs. 196 y 203).

Que si bien el antecedente de que Demarchi antes de trasladarse a Buenos Aires tenía su domicilio real en San Luis, lugar de radicación de sus intereses, no ha sido controvertido en la substanciación de la contienda, sin embargo, se han acreditado en autos hechos y circunstancias que permiten considerar fundada la afirmación de que el causante resolvió establecerse aquí definitivamente, para atender su salud y apartarse de los negocios. A este último efecto otorgó poder general a uno de sus hijos, siendo de presumir que esta formalidad se habría considerado innecesaria a no mediar el propósito enunciado.

Que la decisión de cambiar aquel domicilio por el de esta ciudad, se manifiesta asimismo por hechos bien explícitos, tales como el de adquirir muebles para su uso; las gestiones realizadas para comprar una casa que se proponía habitar; la cuenta bancaria que abrió en un establecimiento de esta Capital, acto en el que declaró que era éste su domicilio; y corroborando esas manifestaciones, la explícita afirmación que consigna el respecto en su testamento, en el que no se limita a expresar que es vecino de esta Capital y domiciliado en la calle Lavalle número 1790, sino que hace constar su residencia accidental en el Sanatorio donde dicta sus disposiciones testamentarias, lo que prueba que el *de cujus* no confundía, como se pretende, residencia con domicilio, ni atribuía el mismo sentido a ambos términos de acepción jurídica diferente.

Que debiendo inferirse de estos antecedentes que el causante de esta sucesión se hallaba domiciliado en esta Capital a la época de su fallecimiento, es evidente que de acuerdo con la ley y la constante jurisprudencia de esta Corte (Código Civil, artículos 97, 99, 3284 y sus concordantes; Fallos, tomo 135, página 246; tomo 138, página 232; entre otros),—es a los jueces de esta Capital a quienes compete el conocimiento del juicio sucesorio de referencia, puesto que la jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces del último domicilio del causante.

En su mérito, y conforme con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el juez competente en el caso

es el de lo Civil de esta Capital, a quien se remitirán los autos, avisándose al de Mercedes (San Luis) en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Sociedad anónima "La Protectora Agrícola" contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, por devolución de sumas de dinero.

Sumario: La Empresa del Ferrocarril Central Argentino no se halla autorizada, expresa ni implícitamente, por las leyes 2873, 4207 y 5315 y decreto del Poder Ejecutivo, de 13 de enero de 1913, para establecer las tarifas de arrendamientos de espacios destinados al almacenaje de cereales, sin necesidad de someterlos a la aprobación gubernativa.

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 16 de 1922

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la sociedad anónima "La Protectora Agrícola" contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino por devolución de sumas cobradas indebidamente, de cuyo estudio resulta:

Que a fs. 6 don Eulogio F. Aráuz, en representación de la sociedad actora, demanda al Ferrocarril Central Argentino por devolución de la suma de $ 897.60, sus intereses y costas.

Que con el boleto acompañado N.° 61009 comprueba que su mandante alquiló en el galpón de depósito de la estarión Saira, 374 metros cuadrados que le fueron cobrados a razón de $ 0.40 m/n. el metro, a pesar de tratarse de un alquiler por doce meses, percibiendo la empresa 1.795.20 $ m/n.

Que la empresa tenía derecho a cobrar solamente 0.20 pesos moneda nacional por metro cuadrado por mes, de acuerdo con la tarifa vigente para esa clase de servicios, pues en el año 1919 sometió a la Dirección General de Ferrocarriles, la nueva tarifa de alquileres que había proyectado y; que por resolución de 4 de agosto de 1919 no fué aprobada.

Que no obstante haber sido rechazada esa tarifa, la empresa aplicó y hacia llegar a los interesados la afirmación inexacta de que la tarifa se aplicaba de acuerdo con la vigente, y además se negó a devolver a su mandante la mitad de lo percibido, que es lo indebidamente pagado.

Por resolución de 1.° de octubre de 1920, la Dirección General de Ferrocarriles hizo saber a los que a ella recurrieron, que la tarifa especial B. 28 A para arrendamiento de galpones, se aprobó para regir desde el 1.° de diciembre de 1919, y que correcpondía la devolución de todo exceso que sobre la tarifa anterior hubiera cobrado la empresa hasta esa fecha.

Que ante la duda de que hubiese una aprobación válida de la tarifa, su representado pidió una aclaración que motivó la resolución de octubre 8 de 1920, por la que se hizo saber que la tarifa fué aprobada el 7 de julio de 1920, es decir, seis meses después de hecho el cobro que reclama, no obstante lo cual la Dirección General ha querido darle fuerza retroactiva, como para amparar esos cobros realizados indefinidamente. Que en la fecha referida el expediente de su mandante hacía un mes que estaba en condiciones de ser resuelto.

Que no habiéndose aprobado la tarifa cuando se la puso en vigencia ni cuando formuló el reclamo administrativo, la posterior aprobación no tiene fuerza retroactiva ni afecta al derecho

que representa; invoca el artículo 9.° y siguientes del decreto de 13 de enero de 1913, 13, 33 y 44 de la ley 2873; 9 de la ley 5315; 3, 784 y siguientes del Código Civil y 17 de la Constitución Nacional.

Declarada la competencia del Juzgado por tratarse de la aplicación de las leyes 2873 y 5315, se corrió traslado de la demanda, que fué evacuado por don Pedro Giménez Mariño en representación de la empresa del Ferrocarril Central Argentino, diciendo que es cierto que la actora, en noviembre de 1919, alquiló 374 metros cuadrados en el galpón de la estación Saira a 0.40 $ m/n. el metro cuadrado según el contrato que firmó y por lo tanto, esa aceptación del precio implicaba la de la vigencia de la tarifa cobrada por la empresa contra la cual no protestó ni hizo observación alguna en el momento de ultimar el arreglo.

Que el 20 de noviembre de 1918, la empresa comunicó a la Dirección General de Ferrocarriles, el aumento de las tarifas de alquiler o depósito que se aprobó por resolución de 7 de julio de 1920. El artículo 9 del decreto de enero 13 de 1913, sólo autoriza a la Dirección para tomar medidas para rebajar las tarifas de que se trata en caso de que las utilidades líquidas de las empresas excedan de un 6.80 %.

Que la empresa ejercita un derecho propio, al aumentar las tarifas, respetado por las leyes respectivas, sin más requisitos que el de la comunicación y publicidad a que se refieren los artículos 13 y 33 de la ley de ferrocarriles y el cumplimiento de esos requisitos permitió que los cargadores conociesen el aumento de laJ ratifas que aceptó la actora al celebrar el contrato con la empresa.

Que es improcedente la acción de repetición de lo que fué cobrado legítimamente con la aprobación de la repartición que pudo desautorizar el aumento de la tarifa, por lo que pide el rechazo de la demanda, con costas.

Abierto el juicio a prueba, se produjo la que certifica el actuario a fs. 52, habiendo alegado sobre su mérito ambas partes

a fs. 53 y 61, con lo que estos autos quedaron en estado de dictar sentencia.

Y Considerando:

Que la empresa del Ferrocarril Central Argentino, al contestar la demanda a fs. 19, reconoce ser cierto que alquiló en noviembre de 1919, a "La Protectora Agrícola", 374 metros cuadrados en el galpón de la estación Saira, al precio de $ 0.40 moneda nacional el metro cuadrado, expresando que en el período de prueba presentaría el documento firmado por la parte actora.

Que no habiendo la empresa demandada presentado el documento de la referencia en el período de prueba, es indudable que la cuestión materia de este litigio, tiene que ser resuelta con sujeción a los principios que regían en esta clase de actos, en el momento en que se realizaron.

Que según se desprende del documento otorgado por la empresa del Ferrocarril Central Argentino a fs. 5, el alquiler de 1795.20 $ m/n. por los 374 metros de galpón correspondía desde el 26 de diciembre de 1919 hasta el 15 de diciembre de 1920, a razón de 0.40 $ m/n. el metro cuadrado en lugar de 0.20 pesos moneda nacional, cuya diferencia motiva la presente demanda, por considerar que tratándose del alquiler de un año tenía derecho a la rebaja del 50 %.

Que la Dirección General de Ferrocarriles informa a fs. 37 que hasta el 30 de noviembre de 1919, rigieron las tarifas de 0.40 $ y 0.15 $ m|n. el metro cuadrado por mes o fracción, por el alquiler de espacios para cargas en depósitos y en terrenos de las estaciones, respectivamente; alquiler por seis meses, 25 % de rebaja, y por año 50 %. Agrega que la empresa del Ferrocarril Central Argentino en el año 1918, sometió a la Dirección General de Ferrocarriles, un proyecto de tarifa para alquiler de espacios para cargas, elevando las de 0.15 a 0.30 y de 0.40 a 0.80

pesos moneda nacional, que fué denegado por resolución de agosto 4 de 1919. Y al contestar el punto E expresa en el expediente iniciado por la sociedad anónima "La Protectora Agrícola" reclamando por la aplicación de la nueva tariga, que aún no ha sido aprobada por el Ministerio.

Que a fs. 48 corre la resolución de la Dirección General de Ferrocarriles de julio 7 de 1920, con motivo de la reconsideración solicitada por la empresa del Ferrocarril Central Argentino, aprobando la modificación propuesta y autorizando la vigencia de los precios que se mencionan, a contar del 1.° de diciembre de 1919.

Que de lo expuesto queda evidenciado que, al otorgar la empresa del Ferrocarril Central Argentino, el recibo N.° 5, por el alquiler de 374 metros cuadrados de galpón por un año a $ 0.40 m|n. el metro, regía la tarifa antigua que autorizaba un descuento del 50 %, según se ha visto anteriormente, pues las modificaciones a la misma recién se aprobaron en julio 7 de 1920, según consta del expediente administrativo agregado.

Que el efecto retroactivo que dicha resolución pretende dar a la vigencia de las nuevas tarifas a contar desde el 1.° de diciembre de 1919, es inadmisible en presencia de las disposiciones terminantes del Código Civil en sus artículos 3.° y 4044 al establecer que las leyes disponen para el futuro y no tiene efecto retroactivo, (y que las nuevas leyes deben ser aplicadas a los hechos anteriores, cuando sólo priven a los particulares de derechos, que sean meros derechos en espectativa, pero no pueden aplicarse a los hechos aanteriores, cuando destruyan o cambien derechos adquiridos.

Que en su virtud, la resolución de la Dirección General de Ferrocarriles de fecha 7 de julio de 1920, aprobando las referidas modificaciones a las tarifas, según consta del expediente administrativo, sólo pueden tener aplicación en adelante, pero jamás reconocerles efecto retroactivo, porque afectarían derechos adquiridos, de donde resulta que la parte actora puede exigir la

devolución de lo indebidamente cobrado desde diciembre 26 de 1919 hasta julio 7 de 1920, pues desde esta fecha la empresa del Ferrocarril Central Argentino, tiene derecho a cobrar el alquiler del depósito en la forma que lo ha hecho.

Por estos fundamentos, fallo: condenando a la empresa del Ferrocarril Central Argentino, devuelva a la sociedad "La Protectora Agrícola" el exceso del 50 % cobrado en el recibo de fs. 5, desde diciembre 26 de 1919 hasta julio 7 de 1920, con las costas en el orden causado. Notifíquese y repónganse las fojas.

Manuel B. de Anchorena.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 24 de 1923

Vistos estos autos seguidos por la "Protectora Agrícola" contra el Ferrocarril Central Argentino por devolución de sumas abonadas, relacionados a fs. 68.

Y Considerando:

Que como lo establece la sentencia apelada, la empresa del Ferrocarril Central Argentino cobró a la parte actora una tarifa superior a la vigente a la época en que ésta depositó sus cereales en el galpón de la estación Saira.

Que la demandada alega que la parte actora contrató ese precio y que la Dirección de Ferrocarriles, en julio 7 de 1920, aumentó la anterior tarifa a partir del 1.° de diciembre de 1919.

Que tratándose de un servicio público, cuyo precio hállase regulado por el Estado por medio de la autoridad administrativa que las leyes establecen, la empresa que presta los servicios no puede libremente contratar su precio, sino que debe ajustarse a cobrar aquel que haya sido aprobado por la autoridad respectiva

y desde la fecha de su aprobación; y, a su vez, la autoridad administrativa, sin que la ley autorice expresamente—lo que no ocurre en el caso *sub lite*—carece de facultad para dar efecto retroactivo a una tarifa, porque la irretroactividad constituye el principio legal y la retroactividad la excepción; ésta debe, pues, fundarse en ley, salvo el caso que se trate de materia penal en el que ella encuéntrase prohibida por el artículo 18 de la Constitución Nacional.

Que tratándose del precio pagado por todo el año, y de acuerdo con la tarifa vigente al tiempo de efectuarse la operación, todo lo cobrado indebidamente debe ser devuelto al actor.

Por estas consideraciones y los fundamentos concordantes de la sentencia apelada, se la modifica, y, en consecuencia, se condena a la demandada a la devolución íntegra de la diferencia cobrada de más, con sus intereses y las costas del juicio. Repónganse las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 16 de 1928

Vistos y Considerando:

Que la empresa recurrente ha invocado las leyes 2873, 4207 y 5315, así como el decreto del Poder Ejecutivo de 13 de enero de 1913, en apoyo del derecho que sostiene le asiste para establecer las tarifas de arrendamiento de espacios destinados al almacenaje de cereales, sin necesidad de someterlos a la aprobación gubernativa; y al interponer el recurso extraordinario para ante esta Corte, sostiene que la sentencia de que se recurre le ha desconocido ese derecho de carácter federal.

Que ninguna de las leyes mencionadas acuerda expresa o implícitamente dicha prerrogativa y, por el contrario, las nor-

mas establecidas por la primera de ellas relativamente al transporte de pasajeros y de cargas constituyen antecedentes adversos a la tesis de la recurrente, según lo declarado por esta Corte en fallo reciente, recaído en la causa seguida por don Juan B. Gómez contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba sobre devolución de exceso de fletes, y en otras análogas (sentencias de fecha 21 de mayo último en los juicios José Paoletti contra el Ferrocarril Central Córdoba, sobre cobro de pesos, y Adolfo Gómez contra el Ferrocarril Central Córdoba, por cobro de pesos).

Que el decreto de 13 de enero de 1913, en cuanto dispone que las tarifas de almacenaje serán preparadas por las compañías ferroviarias o sus subrogatorios, calculando que las utilidades liquidas no excedan del 6.80 por ciento al año (artículo 9.º), no favorece tampoco dicha tesis, toda vez que con arreglo a las expresiones usadas por el Poder Ejecutivo las empresas no quedaban autorizadas para establecer o fijar las tarifas, sino solamente para proyectarlas o proponerlas, que tal es el significado más exacto del vocablo "preparar", empleado en el decreto de que se trata. Por lo demás, al final de ese mismo artículo 9.º invocado por la recurrente, se dispone en forma que no deja margen para dudas que "antes de entrar en vigor las tarifas de cada ferrocarril deberán nser aprobadas por la Dirección General de Ferrocarriles".

En su mérito, se confirma la sentencia pelada en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Tomás Beltramino, en autos con la sociedad anónima cooperación General de Consumos de Rafaela, sobre nulidad de acciones. Recurso de hecho.

Sumario: 1.° El pronunciamiento de la justicia ordinaria declarando la validez de una decisión de un Consejo de Administración de una Sociedad Anónima, a mérito de la interpretación atribuida por éste a un artículo de los estatutos sociales, comporta la sentencia fundada en ley exigida por el artículo 17 de la Constitución.

2.° No puede alegar la inconstitucionalidad de una cláusula de los estatutos de una sociedad anónima, el socio que expresamente aceptó el contenido de esa cláusula al subscribir las acciones de que era poseedor.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 24 de 1925

Suprema Corte:

Encuentro ajustada a derecho la denegación del recurso de apelación para ante V. E. decretada por la Sala II turno del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Santa Fe, en la presente causa seguida por don Tomás Beltramino contra la "Sociedad Anónima Cooperación General de Consumos de Rafaela" sobre nulidad de actos realizados por el Consejo de Administración de d[illegible]na sociedad.

El actor, accionista de la sociedad aludida, se queja de que la misma le haya anulado sus acciones aplicándole la sanción contenida en el artículo 9.° de los estatutos sociales.

Entiende que esto importa privarlo de sus derechos sin forma alguna de juicio, con violación de la garantía respectiva consagrada por la Constitución de la Nación y mediante la aplicación de una disposición estatutaria que él alega ser inconstitucional.

Sometido el litigio a resolución del Juez de 1.ª Instancia, éste hizo lugar a la demanda. Pero el Superior Tribunal ha revocado esta sentencia.

Este tribunal se ha limitado a resolver el caso por fundamentos exclusivamente de derecho civil y comercial.

El actor sostiene, como ha dicho ante V. E., que la resolución tomada a su respecto por la Sociedad, importa una condena con pérdida de sus derechos sin forma alguna de juicio.

Pero olvida que estas actuaciones están demostrando precisamente lo contrario, ya que él ha sometido a decisión judicial, la efectividad de los derechos que entiende le pertenecen.

Y en esta causa, se ha discutido ampliamente el punto materia de la controversia.

No puede, pues, hablarse de restricción al derecho constitucional de libertad de defensa en juicio.

En cuanto a la impugnaciónn de inconstitucionalidad de una cláusula contractual o estatutaria, entiendo que la afirmación es errónea, porque la inconstitucionalidad sólo puede alegarse con respecto a leyes o decretos y resoluciones que emanan de los Poderes Públicos.

Considerando que esa afirmación debe entenderse en el sentido de que la referida cláusula es nula, por ser contraria a derecho, el que corresponde aplicar en este caso no es federal sino exclusivamente comercial o civil, como lo ha entendido el mismo actor al iniciar su demanda, fundándola en las prescripciones contenidas en los Códigos de esa materia, y como lo ha hecho el Superior Tribunal al resolver por fundamentos de la misma naturaleza, el litigio entablado.

Es jurisprudencia uniforme de esta Corte Suprema que tales resoluciones no pueden ser revisadas en el recurso extraordinario de apelaciónn creado por el artículo 14 de la ley 48.

Por lo expuesto, son de opinión que corresponde declarar bien denegada la apelación deducida para ante V. E.

Horacio R. Larreta.

RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 28 de 1926

Autos y Vistos, Considerando:

Que el recurrente, accionista de la Sociedad Anónima Cooperación General de Consumos de Rafaela, sostiene que ésta, al anularle sus acciones aplicándole la sanción contenida en el artículo 9.º de los Estatutos sociales, ha desconocido en su detrimento las garantías de la inviolabilidad de la propiedad y del derecho de defensa, pues ha sido condenado sin forma de juicio.

Que la aludida cláusula novena, se encuentra redactada en los términos siguientes: "Las acciones serán siempre nominales e indivisibles y responderán como mayor garantía al crédito de los accionistas, pudiendo el Consejo de Administración anular las acciones del socio que en sus relaciones con la sociedad incurre en mora del pago de sus deudas. Anuladas las acciones, se cubrirá con ellas el importe de la deuda y todos los gastos que hubieren originado, poniéndose el excedente a disposición del socio moroso".

Que durante el curso del presente juicio el apelante no ha desconocido la calidad de deudor que el ejercicio de la cláusula transcripta presupone, como requisito previo.

Que el pronunciamiento obtenido en esas condiciones en el juicio tramitado ante la justicia ordinaria de la Provincia de Santa Fe, declarando la validez de la decisión del Consejo de Admi-

nistración, a mérito de la interpretación atribuida al transcripto artículo nueve, comporta precisamente la sentencia fundada en ley exigida por el artículo 17 de la Constitución.

Que, en cuanto a la inconstitucionalidad de la cláusula novena de los estatutos, fundada en que ella es contraria a la ley fundamental de la Nación, cabe observar que su contenido ha sido expresamente aceptado por el recurrente al subscribir las acciones de que era poseedor, y consiguientemente el derecho atribuído al Consejo de Administración, no puede ser detenido en su ejercicio por la misma persona que ha renunciado a los beneficios de la substanciación de un procedimiento previo.

En su mérito, y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara improcedente la queja. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose el expediente solicitado por vía de informe, con transcripción de la presente.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto M. Laurencena.

Sociedad Anónima La Estrella, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad.

Sumario: Las acciones por cobro de impuestos son de competencia de los tribunales locales respectivos de las provincias, cuyas leyes u ordenanzas han establecido dichos impuestos, cualesquiera que sean el domicilio de los demandados y las excepciones que se opongan, (artículos 104 y 105 de la Constitución Nacional, y 2.° de la ley número 48); no pudiendo ocurrirse a la justicia nacional, sino por la vía del recurso extraordinario en los casos previstos por el artículo

14 de la ley número 48, o por acción de repetición de un impuesto impugnado como contrario a la Constitución Nacional, después de haberlo pagado con las reservas consiguientes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 30 de 1925

Suprema Corte:

La Sociedad Anónima La Estrella demanda a la Provincia de Buenos Aires para que se declare la inconstitucionalidad del artículo 18 de la Ley local de Papel Sellado de 30 de Enero de 1924, en cuanto grava con un impuesto ciertas transferencias de dominio que se hagan a favor de la Sociedad Anónima.

Pero la actora, como acertadamente lo observa la provincia demandada, no ha satisfecho el impuesto aludido; no reclama, pues, su devolución, ya que afirma haberse negado al pago que se le ha exigido en ocasión de labrarse las escrituras públicas de transmisión respectivas.

Ello hace que el caso de autos escape a la jurisdicción originaria de esta Corte.

En efecto, es doctrina uniforme de V. E., que para alegar la inconstitucionalidad de un impuesto, es requisito indispensable su previo pago y bajo protesto.

Esto último porque las relaciones entre el Estado y el contribuyente están regidas por el Derecho Público Administrativo y subsidiariamente por el derecho civil.

V. E. ha dicho al respecto en la causa que se registra en el tomo 99, página 355: "Que la exigencia del pago previo de los impuestos, con la correspondiente protesta, para que el contri-

buyente pueda ocurrir a los jueces de su fuero pidiendo la devolución de lo indebidamente pagado, no ha respondido en la jurisprudencia invocada, al propósito de constituir la prueba del pago, que consta en los recibos otorgados por la administración, sino al de *no paralizar la recaudación que debe hacerse por las autoridades locales con arreglo a sus propias leyes y no privar de sus rentas a los gobiernos de provincia.*"

Lo expuesto me induce a afirmar, como lo he dicho, que esta causa es ajena a la jurisdicción originaria de esta Corte.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 23 de 1928

Y Vistos:

Resultando:

Don Ismael J. Díaz, mandatario de la Sociedad Anónima "La Estrella", fundada en esta capital con autorización del Poder Ejecutivo Nacional, manifiesta que al pretender protocolizar en la Provincia de Buenos Aires la transferencia de los bienes de don Angel Peluffo a la mencionada sociedad, el escribano de La Plata, don Esteban Achinelli, les exigió el abono de un impuesto del 16 por ciento creado por la ley de papel sellado provincial de 30 de Enero de 1924, cuyo artículo 18 dispone: "Pagarán el 8 % los vendedores y el 8 % los compradores cuando la transferencia de dominio se haga a favor de una sociedad anónima entre cuyos accionistas figuren el vendedor o sus herederos como suscriptores de más de 15 % del capital social". Sostiene que para sociedad de reciente creación, el impuesto de que se trata constituye una carga imposible de soportar; que es tan elevada y desproporcionada como impuesto, que bien puede calificarse de injusta, arbitraria, opresiva o confiscatoria, a más

de adolecer de los vicios que lo anulan como prohibitivos, contrario a la libertad de comercial y asociarse con fines honestos, incompatible como confiscatorio con los principios fundamentales establecidos en salvaguardia de la inviolabilidad de la propiedad y viola, además, el principio de igualdad, desde que establece un impuesto muy superior al que grava las transferencias a favor de otras sociedades anónimas, sin que exista una base razonable para hacer tal distinción; en una palabra, que dicho impuesto es repugnante a los artículos 8, 15, 16, 17, 20, 28 y 31 de la Constitución Nacional. Por todo ello promueve demanda contra la provincia de Buenos Aires para que oportunamente se declare la inconstitucionalidad del artículo 18 de la Ley de Papel Sellado de 30 de Enero de 1924, a fin de poder protocolizar la escritura de transferencia de bienes sin pago del impuesto que en la ley impugnada se establece.

Contestando el traslado conferido, el representante de la provincia demandada se ocupa, en primer término, de las cuestiones de orden constitucional expuestas en la demanda, y termina su exposición sosteniendo la incompetencia de la justicia nacional para entender en la presente causa, por no haberse efectuado el pago previo del impuesto provincial, requisito declarado indispensable por reiteradas decisiones de esta Corte, para que pueda ocurrirse ante dicha jurisdicción, por lo que solicita el rechazo, con costas de la demanda.

Recibida la causa a prueba (fs. 63 vta.) y producida la que se indica en el certificado de fs. 74, los litigantes presentaron sus respectivos alegatos, y habiéndose oído al señor Procurador General, se llamaron los autos para sentencia (fs. 88 vta.); y

Considerando:

Que según aparece claramente, consignado en el escrito de demanda, la sociedad actora se propone obtener la protocolización de la escritura de transferencia de bienes, eludiendo el pago

del impuesto provincial impugnado,—lo que equivale a manifestar que dicho impuesto no ha sido aún satisfecho.

Que en tales condiciones no es permitido acudir a la Justicia Nacional para impugnar la validez de los impuestos locales, porque ello importaría trabar a las provincias en el ejercicio del poder que les ha asegurado la Constitución de darse sus propias instituciones locales y regirse por ellas (artículo 105), de lo que es corolario indispensable la facultad de sancionar impuestos destinados al sostenimiento de sus servicios, cobrarlos y percibirlos con independencia de cualquier autoridad extraña, porque todo ello forma parte de su autonomía administrativa y económica. Por tales motivos se ha declarado reiteradamente que las acciones por cobro de impuestos de provincia son de la exclusiva competencia de los tribunales locales, cualquiera que sea el domicilio de los demandados y las excepciones que opongan, no pudiendo ocurrirse a la Justicia Nacional sino por la vía del recurso extraordinario en los casos previstos por el artículo 14 de la ley número 48, o por acción de repetición de un impuesto impugnado como contrario a la Constitución Nacional, después de haberlo pagado con las reservas consiguientes; tomo 108, página 5; tomo 114, páginas 282 y 298; tomo 115, página 64; tomo 118, páginas 93 y 385; tomo 119, página 310, y otros).

Que dadas las precedentes consideraciones, no es posible hacer depender la jurisdicción de los tribunales nacionales, en casos como el presente, de la cuantía del impuesto que se pretende eludir.

En su mérito, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que la causa no es de la competencia de esta Corte, con costas.Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.— M. Laurencena.

Doña Esperanza Giménez de Ezcurra (su sucesión). Contienda de competencia.

Sumario: El conocimiento del juicio sucesorio corresponde al juez del último domicilio del causante. (En el caso, el de la Capital Federal, por haberse trasladado a ella la causante, de Curuzú Cuatiá (Corrientes), según lo demuestran diversos hechos que no dejan la menor duda acerca de su propósito de cambiar de domicilio).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Octubre 6 de 1925

Y Vistos:

Estos autos para resolver la revocatoria pedida a fs. 89.

Y Considerando:

Que el juzgado, al dictar la resolución de fs. 86, tuvo en cuenta los antecedentes remitidos por el Juez de Corrientes y que corren agregados de fs. 72 a fs. 83.

Posteriormente, y a raíz de la revocatoria a que se ha hecho referencia, se han agregado al expediente pruebas de tal naturaleza que morifican el criterio adoptado por el juzgado en la mencionada resolución.

La causante falleció en un domicilio de esta capital, según resulta de la partida de defunción corriente a fs. 1.

Si bien es cierto que la de *cujus* tenía su domicilio anterior en Curuzú Cuatiá, surge de la prueba rendida que en los últimos

años de su vida la señora Esperanza Giménez de Ezcurra estableció su domicilio en esta capital, con el ánimo de permanecer definitivamente en esta ciudad, alejándose del centro de sus intereses. Prueba de ello es su carta corriente a fs. 204, cuya firma ha quedado suficientemente abonada con el cotejo realizado por el suscripto, la prueba pericial y los reconocimientos efectuados.

La lectura de la mencionada carta no deja duda alguna respecto a la determinación que había tomado la causante,—ella habla de resolución irrevocable de abandonar sus asuntos y encomendarlos a Rocha la terminación de los mismos.

Se refiere también a su deseo de alquilar una casa más amplia, y en todos los párrafos se entrevé una resolución definitiva.

Agréguese a esto, el poder corriente a fs. 64, poder general y amplio a favor de don Alfredo Rocha, las declaraciones de los testigos de fs. 96 vta. 97 y 97 vta., las demás pruebas producidas que junto con las examinadas deben considerarse suficientes para acreditar el cambio de domicilio efectuado por la causante.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 3284 del Código Civil, 223 y 419 del Código de Procedimientos, y no obstante lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, se revoca por contrario imperio el auto de fs. 86 vta. y declarándose competente el Juzgado para entender en este juicio, ofíciese al señor Juez de la ciudad de Corrientes, para que dando por formada la cuestión de competencia, remita los antecedentes a la Suprema Corte de Justicia Nacional. — *José Miguel Padilla.* — Ante mí: *J. Molinas.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, 16 de Junio de 1926

Suprema Corte:

El 8 de agosto de 1922 falleció en la Capital de la Nación doña Esperanza Giménez de Ezcurra.

El 11 del mismo mes fué iniciado su juicio sucesorio a pedido de algunos herederos ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de la misma Capital.

Otro grupo de herederos inició, por su parte, la misma sucesión, cuatro días después, ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Corrientes.

Trabada con tal motivo cuestión de jurisdicción entre ambos magistrados para conocer en la causa aludida, han sido remitidos ante esta Corte Suprema los autos de referencia para que V. E. dirima la contienda en uso de la facultad que le acuerda el artículo 9.° de la ley 4055.

Se discute en estos expedientes cuál fué el último domicilio del causante.

Creo que ello está claramente establecido.

En efecto: se ha acreditado en el expediente de la capital que la señora de Ezcurra se trasladó desde Curuzú Cuatiá a Buenos Aires, y que una vez aquí manifestó públicamente su voluntad de radicarse definitivamente en su nuevo domicilio.

La documentación agregada a los autos referidos lo comprueba así terminantemente.

El poder conferido a su yerno (fs. 64) con fecha 25 de agosto de 1921 para que administrara todos sus bienes; la carta de fs. 204 de 27 de septiembre del mismo año, debidamente autenticada; el documento de fs. 57 suscripto en Buenos Aires el 25 de abril de 1922; el testimonio de fs. 252 referente a la venta de

la casa-habitación de la causante en Curuzú-Cuatiá, hecha el 2 de mayo de 1922, la que por ello no aparece denunciada ni inventariada por los herederos en Corrientes (fs. 15 vta., expediente de esa ciudad); las declaraciones de fs. 96 a 98 y las actividades financieras de la causante (fs. 197 en esta capital) están demostrando, en mi opinión, que ésta, al trasladarse a Buenos Aires, lo hizo con el manifiesto propósito de cambiar de domicilio y desligarse de todas las preocupaciones que le producía el manejo de sus intereses, como expresamente lo manifiesta en la referida carta de fs. 204.

La eficacia de toda esta prueba, en su mayor parte documentada no resulta, en mi opinión, contradicha por la prueba, exclusivamente producida en Corrientes (fs. 88 a 110).

El traslado, pues, a Buenos Aires de la señora de Ezcurra, fué hecho con ánimo de permanecer aquí. (Arts. 97 y 99 del Código Civil).

Por ello, aplicando la disposición contenida en el artículo 3284 del Código citado, opino que corresponde al Juez de la Capital de la Nación, por ser el último domicilio de la causante, conocer en su juicio de sucesión.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 25 de 1926

Autos y Vistos:

Por los fundamentos de hecho derivados de las constancias de autos y de que se hace mérito en el precedente dictamen, así como de los fundamentos de derecho consignados en el mismo y de la reiterada jurisprudencia de esta Corte en casos análogos al *sub judice*, en los que se ha interpretado y aplicado los artículos 89, 90 y 3284 del Código Civil (Fallos tomo 138, página 27;

tomo 140, página 420; tomo 142, páginas 116 y 260; tomo 144, página 145 y los allí citados: de acuerdo con lo expuesto por el señor Procurador General, se declara que el Juez competente en el caso, es el de lo Civil de esta Capital, a quien se le remitirán los autos, avisándose al de primera instancia en lo civil y comercial de Corrientes en la forma de estilo, con transcripción de esta resolución y del dictamen de referencia. Repóngase el papel.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Don Enrique Alió, por la Provincia de Buenos Aires, contra la sociedad anónima Club Mar del Plata, sobre reivindicación.

Sumario: 1.° No habiendo sido argüida en el caso, como repugnante a la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, la ley de la misma, de 19 de julio de 1887, sobre ventas de tierras dentro de los ejidos, cuyo artículo 7.° establece que "en adelante las ventas en los pueblos estarán sólo sujetas a las ordenanzas que se dicten por las respectivas municipalidades", ni tampoco la de cercos y caminos de 8 de octubre de 1889, no puede alegarse, eficazmente, que el título del demandado adolece de nulidad debido a que la enajenación que hizo la Municipalidad de Mar del Plata a favor de doña Matilde Luro de Mezquita, antecesora de aquél, se realizó sin la previa subasta pública exigida por los artículos 206, inciso 6.° de la expresada Constitución, y 47, inciso 30 de las Municipalidades; a lo que se agrega que para tomar en consideración tal nulidad, habría sido necesario que se la hubiera declarado con anterioridad por juez competente.

2.° Reuniendo la escritura que acredita la transferencia hecha por la Municipalidad a favor de doña Matilde Luro de Mezquita, los requisitos y formalidades extrínsecas indispensables para la validez del acto, no habría causa fundada para considerar que el de la demandada no es el justo título requerido por el artículo 4010 para prescribir.

3.° La propiedad pública del Estado Nacional o de los Estados provinciales, así como de las comunas o municipalidades en el caso del artículo 234 del Código Civil, sobre los inmuebles que forman el objeto de aquélla, y a que se refiere el artículo 2340, inciso 7.° del mismo Código, termina por la desafectación producida por una declaración de la administración o por un hecho de la misma, en cuya virtud aparezca indudable que la cosa ha dejado de servir directamente al fin de uso y goce públicos, al cual hasta ese momento se encontraba destinada. Y tal desafectación, cuando es ordenada por la autoridad con facultades suficientes, produce el efecto general de cambiar la condición jurídica del bien, que se torna, a partir de ella, enajenable, prescriptible, embargable y regido, no ya por las disposiciones del derecho administrativo relativas a la policía de los caminos y de las calles, sino por el derecho civil, a cuyo campo de acción ha ingresado como consecuencia de aquélla, y dentro del cual el Estado o la comuna ejercitan su poder jurídico sobre las cosas, en las condiciones de sus otros bienes del dominio privado.

4.° Resultando de las disposiciones legales y antecedentes judiciales y administrativos aducidos en los autos, que las tierras de los ejidos municipales cuando no pertenecen a los particulares, son del dominio de las comunas, es evidente que la de Mar del Plata ejercitó un derecho legítimo al vender a la señora de Mezquita la que se trata de reivindicar por la provincia en el presente juicio, y que ésta procedió de buena fe al adquirirla, en la creencia de que lo hacía legalmente cuando la Municipalidad se la vendió.

5.° La imprescriptibilidad de los bienes privados del Estado, sin ley que autorice su enajenación, no es conciliable con lo dispuesto por el artículo 3951 del Código Civil, que somete a los Estados a las mismas prescripciones que los particulares en cuanto a los bienes o derechos susceptibles de ser propiedad privada,—y lo son todos aquellos que no están destinados al uso público,—debiendo tenerse en cuenta, por otra parte, que sucesivas leyes y actos de la provincia desde 1819 a 1860, habían hecho salir estas tierras del dominio del Estado para incorporarlas a la vida del comercio.

6.° Las causas por las cuales se adquiere o se extingue el derecho de propiedad, están previstas en el Código Civil, y siendo la prescripción una de ellas, sus disposiciones deben prevalecer sobre las leyes provinciales, respecto de las condiciones requeridas para que ella se produzca; en consecuencia, carece de valor la defensa fundada en que sólo la posesión de terrenos de ejido continuada durante cuarenta años sin interrupción, constituye título suficiente contra toda gestión de dominio por parte del Fisco o de las Municipalidades, en virtud de lo dispuesto por la ley de Ejidos en su artículo 5.°

7.° No habiendo discutido el actor la antigüedad de la posesión de la demandada, ni alegado que se haya interrumpido alguna vez, dada la fecha de su título en que se presume que comenzó, con arreglo al artículo 4003 del Código Civil, debe prosperar la excepción de prescripción.

Casos: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 28 de 1926

Resultando:

1.° Que don Enrique Alió, en representación de la provincia de Buenos Aires, se presentó ante esta Suprema Corte entablando demanda contra la sociedad anónima Club Mar del Plata por reivindicación de un terreno situado en el Boulevard Marítimo de la ciudad de este nombre, con una superficie aproximada de mil cuatrocientos diez metros cuadrados, formando la manzana 106 bis del plano oficial y lindando, según la demanda: por el Nord Este con terrenos baldíos; por el Nord Oeste con la actual calle Entre Ríos; por el Sud y Sud Este con la Avenida Pedro Luro, como resulta del croquis que acompaña agregado a fs. 1. Funda la demanda en que el inmueble descripto ha pertenecido siempre y pertenece hoy al Estado, y en que la sociedad demandada lo ocupa sin derecho, citando en su apoyo los artículos 2342, inciso 1.°, 2353, 2354, 2355, 2356, 2340, 2348, 2349, 2572, 2579, 2758, 2772, 2776 y concordantes del Código Civil.

2.° Que justificada la competencia de esta Corte y corrido traslado al demandado, lo evacuó su representante a fs. 30, pidiendo el rechazo de la demanda por los siguientes fundamentos de hecho y de derecho: a) que el terreno en cuestión pertenece en propiedad a su mandante, por haberlo adquirido legítimamente el 27 de junio de 1908 de doña Matilde Luro de Mezquita, quien a su vez lo adquirió por compra a la Municipalidad de Mar del Plata el 24 de septiembre de 1900. Acompaña como prueba de estos hechos la escritura de fs. 20, y en consecuencia niega que el terreno sea de propiedad del Estado; b) que habiéndose fundado el pueblo de Mar del Plata en 1873 por don Patricio Peralta Ramos en tierras de su propiedad y hecho el trazado del mismo por el ingeniero Chapeaurouge de acuerdo con los instruc-

ciones del fundador, dando al ejido como límites: por el Norte el arroyo La Tapera; por el Este el Océano Atlántico; por el Sud don Patricio Peralta Ramos, y por el Oeste don Eugenio Zubiaurre, dicho trazado fué aprobado por el Poder Ejecutivo de la provincia, por decreto de 10 de febrero de 1874, quedando todas las calles, avenidas y boulevares de propiedad de la Municipalidad, de acuerdo con lo que dispone el artículo 13 de la ley de caminos de la provincia; c) que habiéndose rectificado posteriormente el trazado de algunas avenidas por resolución de la Municipalidad, en virtud de las facultades que le confiere el artículo 47, incisos 23 y 24 de la ley orgánica municipal, artículos 13, 14 y 17 de la ley de caminos, y 2640 del Código Civil, se formó la manzana ciento seis bis que constituye el terreno materia de esta demanda, advirtiendo que el Poder Ejecutivo reconoció el derecho de la Municipalidad para hacer la rectificación del trazado, aprobándola después por decreto del 24 de febrero de 1898, siempre que no se afectase el uso de la vía pública en la ribera; d) que ese terreno ni siquiera llega al mar, sino que confina por el Este con el Boulevard Marítimo, el cual lo separa de la playa, quedando, por lo tanto, dentro del ejido de la ciudad, de donde resulta indiscutible el derecho que ha tenido la Municipalidad para enajenarlo, conforme a lo dispuesto por la Constitución de la provincia en su artículo 205, inciso 5.º, y por la ley orgánica de las municipalidades en su artículo 16; e) que como parece desprenderse de la cita del artículo 2342 del inciso 1.º del Código Civil que hace el actor, éste considera el terreno como sin dueño y por lo tanto de propiedad del Estado, también está en error, pues, aunque hubiera carecido de dueño—lo que niega—la propiedad pública de esos terrenos pertenecería a la Municipalidad, por encontrarse dentro del municipio, desde que el artículo 2344 del Código Civil dispone que son bienes municipales los que el Estado ha puesto bajo el dominio de las municipalidades, y la provincia de Buenos Aires ha puesto bajo el dominio de aquéllas todos los que se encuentran dentro de los límites de los municipios, como lo establecen claramente los ar-

tículos 202 y 205, inciso 5.° de la Constitución y pertinentes, especialmente el 7.° de la ley de ejidos; f) que las municipalidades están autorizadas por la ley de ejidos de la provincia para modificar el trazado de las calles y caminos dentro del perímetro de los pueblos, según las necesidades de la población y del tráfico, y como consecuencia de esto, quitar el carácter de bien público a los terrenos respectivos que por el cambio de destino se convierten en bienes enajenables, pudiendo, por lo tanto, vender, como lo ha hecho, los sobrantes que quedaron por la rectificación del Boulevard Marítimo; g) que si el propósito del representantes de la provincia, fuera reivindicar un bien público, carecería de personería para reivindicar el que es materia de este juicio, que es un bien del dominio privado; h) que si como parece desprenderse de la cita del artículo 2572 del Código Civil que hace el actor, éste considera que dicho inmueble se formó por aluvión, niega que lo sea, pero aunque lo fuera, ninguna ventaja tendría con ello el actor, desde que por el artículo 2575 del mismo código, si lo que confina con el río o mar fuera un camino público, el terreno de aluvión correspondería a la Municipalidad del lugar; i) que además, en cualquier caso, la acción del Gobierno para reivindicar se habría extinguido por prescripción, pues el Club Mar del Plata habría adquirido el dominio del inmueble como poseedor de más de diez años con justo título y buena fe, oponiendo subsidiariamente la excepción de prescripción prevista por el artículo 3999 del Código Civil.

3.° Que corrido el traslado de la excepción de prescripción al actor, éste se expide a fojas 37, oponiéndose a ella por carecer el demandado de justo título y buena fe, pues en su concepto no puede ignorar: a) que la Municipalidad de Mar del Plata no había tenido nunca el dominio del terreno reivindicado, porque la ley de ejidos de la provincia de Buenos Aires fué dictada y se refiere exclusivamente, en su aplicación, a los pueblos creados sobre tierras fiscales, en los cuales las municipalidades pueden disponer a su arbitrio originariamente de los solares, quintas y chacras, y Mar del Plata se fundó en terreno de don Pa-

tricio Peralta Ramos, que reservó el dominio del ejido, el que vendió a su voluntad; b) que la Municipalidad de General Pueyrredón nunca fué dueña de una pulgada de tierra en ese ejido, salvo aquellos terrenos que adquirió por compra o donación; c) que el predio que se reivindica nunca formó parte del ejido de Mar del Plata. Agrega que faltando uno solo de los requisitos exigidos por la ley para que prospere la prescripción decenal, fallaría el pretendido derecho que invoca el demandado, y concluye ofreciendo probar oportunamente que faltan otras condiciones legales.

4.° Que abierta la causa a prueba, se produjo la que obra de fs. 44 a 177, de la que hicieron mérito las partes en sus alegatos de fs. 183 y 212 ratificando y ampliando los fundamentos aducidos en la demanda y contestación, tanto en lo referente al dominio que respectivamente invocan, como a la prescripción alegada subsidiariamente en su favor por el demandado, con lo que se llamó autos para sentencia.

Y Considerando:

Primero: Que las partes están de acuerdo en que el terreno que se trata de reivindicar en ese juicio es la manzana 106 bis del ejido de Mar del Plata, formada a consecuencia de la segunda rectificación del Boulevard Marítimo y ensanche de la manzana 106, efectuados en virtud de la ordenanza de 20 de diciembre de 1899, sancionada por la corporación municipal de dicha localidad, y que según la escritura de fs. 157 otorgada por la misma a favor de doña Matilde Luro de Mezquita el 24 de septiembre de 1900 consta de una superficie total de mil ochenta y seis metros setenta y dos centímetros cuadrados, con los siguientes linderos y dimensiones parciales: 54 metros y 25 centímetros al Este lindando con el Boulevard Marítimo; 35 metros 28 centímetros al Sud Oeste, lindando con el Boulevard América; 10 metros al Nord Este, lindando con terreno público;

y 48 metros al Nord Oeste lindando con la fracción dejada por la prolongación de la calle Entre Ríos.

Segundo: Que debiendo pronunciarse este tribunal en primer término sobre la prescripción alegada por el demandado, pues si dicha excepción prosperara sería innecesario resolver sobre lo principal, es el caso de ver si aquélla se ha producido con arreglo a la ley, y en consecuencia, si el demandado adquirió por esa causa el dominio del terreno que reivindica el actor, en la hipótesis de que la Municipalidad hubiera vendido a la señora Matilde Luro de Mezquita causante de aquél, una cosa que no le pertenecía en propiedad.

Tercero: Que contestando el actor la excepción antedicha, alega, como se ha visto, la falta de justo título y buena fe de parte del demandado, y haciendo mérito de la prueba, arguye también: a) que los bienes privados del Estado son imprescriptibles mientras una ley no autorice su enajenación, poniéndolos en el comercio; b) que el artículo 5.° de la ley de ejidos de la provincia, sólo admite como defensa contra una gestión del dominio del Fisco o de las municipalidades, la posesión de cuarenta años sin interrupción.

Cuarto: Que en concepto del mismo actor, no es justo título el que invoca el demandado para probar su derecho de propiedad, ni es útil para adquirirlo por prescripción, porque adolece de nulidad, debido a que la enajenación hecha por la Municipalidad a favor de doña Matilde Luro de Mezquita, antecesora de aquél, se realizó sin la previa subasta pública exigida por los artículos 206, inciso 6.° de la Constitución Provincial y 47, inciso 30, de la ley orgánica de las municipalidades.

Quinto. Que tal causa de nulidad, no puede alegarse eficazmente en el presente caso porque la ley provincial del 19 de julio de 1887 sobre ventas de tierras dentro de los ejidos, establece en su artículo 7.° que: "en adelante las ventas en los pueblos estarán sólo sujetas a las ordenanzas que se dicten por las res-

pectivas municipalidades", y dicha ley no ha sido argüida de inconstitucional en este juicio, como tampoco lo ha sido la de cercos y caminos del 8 de octubre de 1889, en cuyo artículo 24 se fundó la Municipalidad de General Pueyrredón para disponer, por la citada ordenanza del 20 de diciembre de 1880, la venta directa de los sobrantes que resultaran después de la segunda rectificación del Boulevard Marítimo a los propietarios de las manzanas 106 y 107, que de otra manera resultarían perjudicados, pues perderían el frente que antes tenían sobre el Boulevard Marítimo, siendo por tanto, el caso de excepción previsto por aquella disposición.

Sexto: Que por otra parte, para tomar en consideración la nulidad atribuída al título del demandado, por la circunstancia recordada, habría sido necesario que se la hubiera declarado con anterioridad por Juez competente, lo que no ha ocurrido, sin que tampoco haya podido discutirse esa cuestión en este juicio, por haberla planteado el actor extemporáneamente al alegar de bien probado (véase los fallos de esta Corte, tomo 96, página 79; 115, página 134; 142, página 273).

Séptimo: Que en estas condiciones, reuniendo la escritura de fojas 157 que acredita la transferencia hecha por la Municipalidad a favor de doña Matilde Luro de Mezquita, los requisitos y formalidades extrínsecas indispensables para la validez del acto, no habría causa fundada para considerar que el del demandado no es el justo título requerido por el artículo 4010 para prescribir, que habría investido a la compradora del derecho de la vendedora si ésta hubiera sido dueña de la cosa (nota al artículo 4010 citado). Lo mismo puede decirse de la transferencia hecha por la señora de Mezquita al demandado (escritura de fs. 20).

Octavo: Que en cuanto a la falta de buena fe que atribuye el actor al demandado resultaría, según él: a) de que éste no podría ignorar el vicio de nulidad del título de la señora de Mezquita, por no haberse vendido en remate público el terreno re-

clamado en este juicio; b) de que tampoco pudo ignorar que dicho terreno, vendido por la Municipalidad a aquella señora como de su propiedad, pertenecía en realidad al Estado por haber formado parte anteriormente del Boulevard Marítimo que corría por tierras fiscales y era un bien del dominio público de aquél.

Noveno: Que debiendo considerarse justo el título de la demandada, según la conclusión a que se llega en el considerando 7.°, en tanto no sea declarada su nulidad en el juicio correspondiente, la primera objeción contra su buena fe carece de base jurídica y por consiguiente no puede ser tomada en cuenta para resolver el caso.

Décimo: Que la objeción referente al conocimiento que también debió tener el demandado de que los sobrantes que resultaron como consecuencia de la rectificación del Boulevard Marítimo eran de propiedad del Estado, carecen igualmente de consistencia en concepto de esta Corte. La propiedad pública del Estado nacional, o de los Estados provinciales, así como de las comunas o municipalidades en el caso del artículo 234 del Código Civil, sobre los inmuebles que forman el objeto de aquélla, y a que se refiere el artículo 2340, inciso 7.° del mismo código, termina por la desafectación, producida por una declaración de la administración, o por un hecho de la misma, en cuya virtud aparezca indudable que la cosa ha dejado de servir directamente al fin de uso (y goce público, al cual hasta ese momento se encontraba destinada. Y tal desafectación, cuando es ordenada por la autoridad con facultades suficientes, produce el efecto general de cambiar la condición jurídica del bien, que se torna a partir de ella enajenable, prescriptible, embargable y regido, no ya por las disposiciones del derecho administrativo relativas a la policía de los caminos y de las calles, sino por el derecho civil, a cuyo campo de acción ha ingresado, como consecuencia de aquélla, y dentro del cual el Estado o la comuna ejercitan su poder jurídico sobre las cosas, en las condiciones de sus otros bienes del dominio privado (Mayer, "Derecho Administrativo",

tomo 3.°, página 175; Barthelemy, idem, idem, página 458; Hauriou, página 657; nota del doctor Vélez Sársfield al artículo 3952 del Código Civil). Y en presencia de la desafectación de que fueron objeto los terrenos abarcados por la calle de circunvalación, es indudable que el demandado ha tenido motivos fundados para creer que aquéllos eran de propiedad municipal, atento a lo dispuesto por los artículos 2.°, 4.°, 39 y siguientes de la ley de ejidos del 3 de noviembre de 1870, 13 de la ley de caminos del 8 de octubre de 1889 y 2.°, 5.° y 7.° de la ley ya citada sobre ventas de terrenos dentro de los ejidos de los pueblos, del 19 de julio de 1887, vigentes cuando compró doña Matilde Luro de Mezquita los terrenos que se especifican en la escritura de fojas 157.

Undécimo: Que esta Suprema Corte ha entendido y declarado también, antes de ahora (Fallos: tomo 64, página 184; 96, páginas 79, 124 y 169), que las tierras fiscales situadas dentro de los ejidos de las municipalidades de la provincia son del dominio de las comunas, invocando para llegar a esta conclusión, en los dos primeros, las leyes provinciales de 1854 y 1865, y en el último, la ley de ejidos mencionada. En el segundo de estos fallos, después de declarar prescripta la acción del Gobierno de la provincia "por ser expreso en derecho que el que ha poseído " a título de propietario durante cuarenta años un bien inmue- " ble perteneciente al dominio privado del Estado lo adquiere " por prescripción, con arreglo a la legislación en vigor con an- " terioridad al Código Civil, agrega que por lo que hace a la Mu- " nicipalidad, con arreglo a las leyes de la misma provincia del " 16 de octubre de 1854 y 8 de noviembre de 1865, pertenece a " la misma el dominio de los terrenos públicos ubicados dentro " de los límites de su jurisdicción" (considerandos 7.° y 8.°); y en el último, concordante con los anteriores: "Que la ley de eji- " dos de 3 de noviembre de 1870, invocada por ambas partes, " reconocía a las municipalidades la administración, dominio y " disposición de la tierra situada dentro de los ejidos, que no hu- " biera pasado al dominio particular, como se infiere: a) del " mensaje del 29 de julio de 1867 con que el Poder Ejecutivo

"acompañó a la Legislatura el proyecto respectivo en que se "hizo constar que el proyecto confía, además, tanto la venta "como la administración de los terrenos a las municipalidades, "que son el representante genuino de las conveniencias de cada "municipio y que entran de este modo a ejercitar una acción "más libre y amplia sobre los intereses que les están confiados; "b) de las palabras con que el miembro informante indicaba en "la H. C. de Diputados entre los objetos de la ley, darles (a las "municipalidades), recursos propios, asignándoles el producto "de las ventas de las tierras de los ejidos; c) del informe pro- "ducido en el H. Senado en que se decía: "Otro de los puntos "modificados es quién debe tener o a quién pertenece el dinero "producido de estas ventas. Desde luego parece lógico que si los "terrenos son del ejido y de propiedad municipal, el importe de "esos terrenos es renta municipal" (Diario de Sesiones de las Cámaras de la provincia: Diputados, año 1867, páginas 546 y 552; Senadores, año 1870, página 131). "Que además, si bien "esa ley provincial de ejidos del 3 de noviembre de 1870 dispuso "en su artículo 3.° que el Poder Ejecutivo hiciera medir y divi- "dir en solares, quintas y chacras los terrenos de los mismos, "antes de que empezara la enajenación de los de propiedad pú- "blica, reconoció o ratificó a las municipalidades el carácter de "propietarias de dichos terrenos". (Artículos 4.°, 5.°, 6.°, 7.°, 16 y otros).

Duodécimo: Que alegando de bien probado sostiene el actor (fojas 186 vta.), que los terrenos de don Patricio Peralta Ramos—fundador de Mar del Plata, como él mismo lo reconoció al contestar la excepción de prescripción—nunca alcanzaron al Boulevard Marítimo, pues los comprendidos en éste fueron siempre de propiedad del Estado, que los puso en el dominio público cuando aquél se formó, mientras que a fojas 208 vta. del mismo alegato dice que al salir del dominio público por la rectificación de aquél, no pudieron volver al dominio privado de Peralta Ramos, porque éste "los había donado sin ninguna condición resolutoria, de un modo definitivo e irrevocable", y como

no podían pasar al de la Municipalidad "desde que los municipios no tienen otros bienes que los que adquieren por sí y los que el artículo 2344 del Código Civil determinan", pasaron al del Fisco provincial.

Décimo tercero: Que aparte de la inseguridad que demuestra el actor con estas afirmaciones contradictorias sobre el origen del derecho en que funda su acción, cabe observar que la situación jurídica de la compradora del terreno en litigio sería la misma en uno que en otro caso, pues en cualquiera de los dos, pudo ella adquirirlo de buena fe, cuando la Municipalidad lo vendió como suyo, siempre en la hipótesis de que no lo hubiera sido sin protesta del Gobierno (y, por el contrario, con su expresa aquiescencia, como se verá más adelante.

Décimocuarto: Que la mala fe del demandado, por razón del conocimiento que según el actor debió tener cuando compró el terreno a la señora de Mezquita, de que él pertenecía a la provincia que hoy lo reivindica, y no a la Municipalidad que lo vendió, no resulta, pues, demostrada, quedando por lo tanto subsistente la presunción de buena fe que el artículo 4008 del Código Civil atribuye al poseedor, la que en cambio aparece robustecida por los antecedentes que arrojan las constancias de autos sobre la rectificación del Boulevard Marítimo, ensanche de las manzanas 106 y 107 y venta de los sobrantes que resultaron de dichas operaciones a los propietarios colindantes.

Décimoquinto: Que en efecto, cuando en 1897 la Municipalidad pidió autorización al Gobierno para rectificar el Boulevard Marítimo y ensanchar las manzanas antedichas, haciéndole saber que los sobrantes que resultaran los vendería a los propietarios de las mismas, aquél, después de oir a su asesor, y haciendo suyo el dictamen de éste, declaró que el asunto era de competencia de la misma Municipalidad (y no de la suya (expediente letra G, número 47), y más adelante, cuando después de una nueva rectificación de dicho boulevard los comisionados municipales, señores Miguel Martínez de Hoz y César Ceretti, le

consultaron si podían escriturar algunos sobrantes vendidos por la Municipalidad a los propietarios de las manzanas colindantes, les contestó que podían hacerlo "teniendo en cuenta que la ven-" ta de terrenos sobrantes en el partido de General Pueyrredón " fué autorizada oportunamente por la Municipalidad" (expediente letra I. de 1899, caratulado: Intendencia Municipal de General Pueyrredón, sobre rectificación de los boulevares Pueyrredón y Marítimo, venta de sobrantes).

Décimosexto: Que las razones aducidas por el Gobierno para autorizar a los comisionados municipales mencionados, a firmar las escrituras de los sobrantes vendidos por la Municipalidad, implican evidentemente un reconocimiento tácito de su parte, del dominio de aquélla sobre dichos terrenos, porque sólo de este dominio podía dimanar su derecho a venderlos y a escriturarlos, y porque tampoco se explicaría racionalmente que si aquél se hubiera creído dueño de esos bienes, fuera la Municipalidad quien los enajenara y dispusiera de su producido, con su consentimiento, lo que se presume desde que nada objetó cuando ella, al pedir autorización en 1897 para rectificar el Boulevard Marítimo, le hizo saber que vendería los sobrantes a los propietarios de las manzanas que debían ensancharse, "lo que representaría una fuerte entrada para el municipio" (expediente citado, letra G, número 47). Y si el mismo Gobierno tuvo entonces la creencia de que estos terrenos pertenecían a la Municipalidad, con más razón pudieron tenerla los compradores de ésta, sobre todo si se tiene en cuenta que la citada ley de cercos y caminos de la provincia estatuye en su artículo 13, que: "son de propiedad de los municipios los "caminos municipales exis-" tentes y los que en adelante se abran y se construyan por dis-" posición del gobierno municipal de cada partido", siendo lógico, por consiguiente—y así debió entenderlo entonces el actor—que los terrenos comprendidos en los boulevares rectificados, una vez que salieron del dominio público de la Municipalidad, por la desafectación que sufrieron, pasaron al dominio privado de la misma.

Décimoséptimo: Que las disposiciones legales y antecedentes judiciales y administrativos, expuestos en los considerandos anteriores, demuestran claramente que las tierras dentro de los ejidos municipales, cuando no pertenecen a particulares, son del dominio de las comunas; y que, por lo tanto, la de Mar del Plata ejercitó un derecho legítimo al vender a la señora de Mezquita la que se trata de reivindicar por la provincia en este juicio; pero aunque así no fuera, como lo entiende el actor, es necesario convenir, por lo menos, en vista de tales antecedentes, que aquélla procedió de buena fe, en la creencia, sin duda alguna, de que la adquiría legalmente cuando la Municipalidad se la vendió.

Décimo octavo: Que con doble motivo debe presumirse que la tuvo el demandado, quien compró dicho inmueble ocho años después de haber estado su vendedora en pública y pacífica posesión del mismo, a título de dueña y pagando impuesto sobre él al Gobierno, que hoy se lo reclama como propietario.

Décimonoveno: Que la imprescriptibilidad de los bienes privados del Estado, sin ley que autorice su enajenación, argumento que aduce también el actor en su alegato de bien probado, como defensa contra la excepción de prescripción, no es conciliable con lo dispuesto por el artículo 3951 del Código Civil, que somete a los Estados a las mismas prescripciones que los particulares en cuanto a los bienes o derechos susceptibles de ser propiedad privada—y los son todos aquellos que no están destinados al uso público,—debiendo tener en cuenta, por otra parte, que sucesivas leyes y actos de la provincia desde 1819 a 1860, habían hecho salir estas tierras del dominio del Estado para incorporarlas a la vida del comercio, como puede verse por los testimonios de escrituras públicas y diligencias de mensuras que obran a fojas 111 y siguientes del juicio seguido entre el actor y doña Matilde Luro de Mezquita ante esta Corte (expediente número 130); y además, que la ley de ejidos de la provincia, de 3 de noviembre de 1870 y la del 19 de julio de 1887.

sobre venta de tierras en los ejidos, autorizan expresamente la enajenación de las que se encuentran dentro de los límites de aquéllos, de modo que la condición requerida por los artículos 2336 y 2337, a que se refiere el actor, estaba ya cumplida cuando dicha transferencia se realizó. En consecuencia, el argumento recordado carece de fundamento y no puede oponerse a la excepción de prescripción, aparte de que fué aducido extemporáneamente.

Vigésimo: Que la defensa, fundada en que sólo la posesión de los terrenos de ejido continuada durante cuarenta años sin interrupción, constituye título suficiente contra toda gestión de dominio por parte del Fisco o de las municipalidades, en virtud de lo dispuesto por la ley de ejidos en su artículo 5.º, tampoco puede prosperar, pues las causas por las cuales se adquiere o se extingue el derecho de propiedad, están previstas y se rigen por el Código Civil; y siendo la prescripción una de ellas, sus disposiciones deben prevalecer sobre las leyes provinciales, respecto de las condiciones requeridas para que ella se produzca.

Vigésimoprimero: Que no habiendo discutido el actor la antigüedad de la posesión de la demandada, ni alegado que se haya interrumpido alguna vez, dada la fecha de su título en que se presume que comenzó, con arreglo al artículo 4003 del Código Civil, debe prosperar la excepción de prescripción, declarando, en consecuencia, que el terreno en litigio pertenecería en propiedad al Club Mar del Plata por esa causa, aunque no lo hubiera adquirido por la transferencia que hizo a su favor doña Matilde Luro de Mezquita, según escritura de fojas 20 de estos autos, el 27 de junio de 1908.

Por estos fundamentos, no se hace lugar a la demanda, sin costas, atento a la naturaleza de la defensa que ha prosperado. Notifíquese y archívese, previa reposición del papel.

RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA —ALFREDO L. PALACIOS.—BALTASAR S. BELTRÁN.

Don Enrique Alió, por la Provincia de Buenos Aires, contra el Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación.

Sumarios 1.° La consagración o afectación que produce la consecuencia de trocar la propiedad privada del Estado, sujeta hasta ese momento al derecho civil, en una propiedad regida por el derecho público, consiste en la manifestación de voluntad del poder público, en cuya virtud, cumplidos los trabajos correspondientes a su estado exterior, la cosa queda incorporada al uso y goce de la comunidad; siendo necesaria para que sea eficaz esa declaración de voluntad, que concurran las dos condiciones de que el bien al cual ella se refiere, se halle actualmente en su patrimonio y que la cosa haya sido colocada en su estado exterior aparente para ser viable al servicio. El origen de la cosa pública debe referirse al momento en que tiene lugar su consagración a la función buscada, poniendo de manifiesto las consecuencias de esa consagración de parte de la propiedad privada del Estado al uso o goce común, de hacerla imprescriptible, inalienable, inembargable, exenta de imposición fiscal y sujeta a la policía propia de los caminos y de las calles, la necesidad de que la afectación sea un acto expreso y circunscripto a bienes cuidadosamente especificados.

2.° Es principio consagrado por el derecho civil que el sucesor particular está facultado para unir su posesión a la de su autor o predecesor, sin ninguna limitación, cuando aquélla se invoca con el fin de adquirir el dominio por la prescripción de treinta años, ya que ésta se opera con arreglo a los artículos 4015 y 4016 del Código Civil, prescindiendo de la buena fe del poseedor o poseedores sucesivos, y viene a ser, por consiguiente, una posesión legal en los términos de la última parte del artículo 4005 (artículos 2475 y 2476 del Código Civil; Fallos tomo 140, página 120).

3.° Cuando el poseedor actual prueba, en efecto, haber poseído antiguamente por sí mismo o por su autor, tiene en su favor la presunción de haber poseído en el tiempo intermedio, y esta presunción sólo puede ser destruída por la prueba positiva de una cesación voluntaria de la intención de poseer.

4.° La posesión, una vez adquirida, se mantiene y conserva por la sola intención de continuar en ella. (Artículo 2445 y siguientes del Código Civil).

5.° Acreditado por el demandado el hecho de haber poseído desde el año 1874 hasta el momento de la interposición de la demanda, 11 de julio de 1923, la tierra que se trata de reivindicar, es indiscutible la procedencia de la excepción de prescripción treintañal opuesta por aquél, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 4015 y 4016 del Código Civil.

6.° El hecho reconocido por el actor de que "en el caso de autos se reivindica lo único que es posible de reivindicar, un bien del dominio privado del Fisco de la provincia actora", establece una diferencia capital entre el actual litigio y el anterior, incoado por don Alberto Peralta Ramos contra la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación, dado que en éste la cuestión fué planteada respecto de bienes del dominio público, y en el presente el propio poder otorgado por la actora, atribuye a las tierras que reivindica la calidad de bienes del dominio privado a fines del año 1897.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 28 de 1926

Y Vistos:

Este juicio seguido por don Enrique Alió en nombre de la provincia de Buenos Aires, contra el Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación, del cual resulta:

Que a fs. 3, en nombre y representación de la provincia de Buenos Aires, comparece don Enrique Alió entablando demanda contra el Mar del Plata Golf Club por reivindicación de un inmueble situado en el litoral marítimo de la ciudad de Mar del Plata, partido de General Pueyrredón, jurisdicción de la provincia actora, compuesto de seis mil metros más o menos, a fin de que se condene al demandado a restituirlo con los frutos percibidos y dejados de percibir, accesorias legales y costas, de acuerdo todo con los fundamentos siguientes:

Que el Mar del Plata Golf Club ocupa la tierra reclamada constituída por los lotes uno, dos, tres, cuatro y cinco de la manzana tres de la chacra cuatrocientos veintiuno, lindando por el Nord Este con el lote seis de la misma manzana tres y con la calle Infanta Isabel; por el Nord Oeste con la calle Aristóbulo del Valle, por el Sud Oeste con la avenida Golf (y por el Sud Este con la explanada Sud y el lote seis. Todo lo cual se detalla en el croquis que se acompaña a la demanda.

Que el terreno descripto pertenece y ha pertenecido siempre al Estado provincial, cuyo dominio emerge de la soberanía y está consagrado en la ley de fondo con la circunstancia de no haber realizado la provincia acto alguno por el cual haya transferido su derecho a favor de terceros. Invoca en apoyo de la demanda los artículos 2342, inciso 1.°, 2353, 2354, 2355, 2356, 2340, 2438, 2439, 2572, 2759, 2758, 2772, 2776 y concordantes del Código Civil.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, corrióse traslado de la demanda, el cual fué evacuado a fojas 55 por don Ricardo C. Cranwell en nombre del Mar del Plata Golf Club solicitando el rechazo de aquélla, con costas, a mérito de las siguientes consideraciones de hecho y de derecho.

Que es exacto que su mandante posee a título de dueño, entre otros, los lotes 1, 2, 3, 4 y 5 de la manzana 3 de la chacra 421 del plano general de Mar del Plata, con los linderos referidos en la demanda. Los lotes 1, 2, 3 y 4 fueron adquiridos por compra que hizo su mandante a los señores Lasalle y Echeverría el 14 de abril de 1922 ante el escribano Frisiani y el lote 5 por igual título al señor Luis Ezcurra el 27 de diciembre del mismo año, ante el escribano Repetto.

Que los señores Lasalle y Echeverría hubieron esas tierras en mayor extensión, en condominio con los señores Pedro C. Luro y Ernesto Vergara Biedma, por compra a doña Cecilia Peralta Ramos de Lestache el 7 de abril de 1909 ante el escribano Canata; Ezcurra a su vez hubo el lote 5 de doña Cecilia Peralta Ramos de Lestache, a quien le había correspondido por herencia de su señora madre el año 1876.

Que estas tierras pertenecieron en mayor extensión a don Patricio Peralta Ramos, esposo de doña Cecilia Robles, por compra hecha a don José Johello Meirelles, el año 1860 ante el escribano Castellote. El año 1874 el nombrado Peralta Ramos gestionó y obtuvo del Gobierno de la provincia de Buenos Aires, la autorización necesaria para fundar el pueblo de Mar del Plata en un área de dos leguas y un quinto de su campo denominado Laguna de los Padres, que tenía por lindero el mar en uno de sus costados.

Que posteriormente un heredero de don Patricio Peralta Ramos proyectó el trazado de ampliación del ejido de Mar del Plata comprendiendo fracciones de tierra no indicadas en el trazado primitivo. El Poder Ejecutivo de la provincia aprobó esa ampliación por decreto de 1.º de julio de 1897.

Que fracasadas las gestiones para el embellecimiento del pueblo iniciadas por comisiones de fomento, el Gobierno de la provincia tomó a su ucargo los trabajos que faltaban y los gastos consiguientes e hizo el trazado definitivo de la explanada Sud, reconociendo que la fracción comprada por la comisión de fomento, de una parte del lote de Ezcurra sito en la manzana 421, era de propiedad privada.

Que los títulos de propiedad de la estancia llamada Laguna de los Padres y los que se otorgaron desde 1830 por donación, venta o sucesión, fueron presentados por los síndicos del concurso formado a los bienes de Meirelles (antecesor de Peralta Ramos), a la comisión especial constituida por el decreto de 25 de octubre de 1858, en cumplimiento de la ley de 12 de octubre del mismo año que obligaba a los poseedores de tierras que hubieran pertenecido al Estado a exhibir sus títulos, la cual les dió su aprobación poniendo en los mismos la respectiva constancia.

Que estos antecedentes sirven para demostrar que las tierras reivindicadas no se encuentran regidas por el artículo 2340 del Código Civil, y si por cualquier causa o motivo lo estuvieran, lo que niega, el apoderádo de la actora por las razones que expone, carecería de personería para hacer ingresar al erario provincial bienes de su dominio público.

Que encaminada la demanda a reivindicar bienes privados del Estado, tampoco podría prosperar desde que las tierras en cuestión han dejado de pertenecer a la provincia en virtud de su derecho originario, como se infiere de los antecedentes relacionados, y la actora no ha sostenido ni podrá probar la adquisición ulterior de las mismas por alguno de los medios que las leyes autorizan, de lo cual se sigue que no ha tenido ni podido perder, por consiguiente, la posesión, como lo requieren los artículos 2758 y 2759 del Código Civil.

Que por último opone, con carácter de subsidiaria, no sólo la prescripción de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, con buena fe y justo título, sino también la autorizada

por el artículo 4022 del Código Civil, para pedir, como lo hace, el rechazo de la demanda. Y agrega, que si sostuviera la imprescriptibilidad de los bienes reivindicados, sería fundándose en que son bienes del dominio público, en cuyo caso el apoderado carecería de personería o el poderdante de facultad para comprometer en este juicio bienes de esa naturaleza.

Que dado traslado al actor de la excepción de prescripción lo contesta a fs. 65 negando que se haya producido ni la de diez o veinte años, ni la treintañal y manifestando que cualesquiera sean los resultados de este asunto, que ante el innegable derecho de la provincia han de ser desfavorables al Mar del Plata Golf Club, no tiene inconveniente en renunciar al porcentaje que le corresponde de beneficio en la suma a percibir en definitiva de dicha institución, siempre que la misma deba responder con su peculio a las consecuencias de este pleito.

Que por auto de fojas 69 se abrió la causa a prueba, produciéndose la que expresa el certificado de fojas 450, alegando sobre el mérito de la misma ambos contendientes a fojas 453 y fojas 470.

Y Considerando:

Que como se infiere de la precedente relación de la causa, esta demanda tiene por objeto reivindicar un inmueble situado en el litoral marítimo de la ciudad de Mar del Plata, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, constituido por los lotes 1, 2, 3, 4 y 5 de la manzana tres de la chacra 421 del plano general, con una superficie total de seis mil metros cuadrados, más o menos, aumentada luego a nueve mil novecientos metros sesenta y seis centímetros cuadrados, limitando por el Nord Este con el lote seis de la misma manzana tres y con la calle Infanta Isabel; por el Nord Oeste con la calle Aristóbulo del Valle; por el Sud Oeste con la avenida del Golf y por el Sud Este con la explanada Sud y el lote seis.

Que la institución demandada posee a título de dueña los mencionados lotes, habiendo adquirido los cuatro primeros por compra hecha a los señores Lasalle y Echeverría, el 14 de abril de 1922 por ante el escribano don Adolfo Frisiani, y el número cinco, por compra a don Luis Ezcurra, el 27 de diciembre de igual año por ante el escribano Carlos Repetto. Ambos vendedores compraron a doña Cecilia Peralta Ramos de Lestache parte de los que ésta hubo por herencia de su señora madre doña Cecilia Robles de Peralta Ramos el año 1876 (véanse testimonios de escrituras acompañados a los autos).

Que el terreno reivindicado forma parte de una fracción mayor cuya situación topográfica y descripción física conviene puntualizar a fin de facilitar la exposición. El decreto de 10 de febrero de 1874 aprobando la fundación del pueblo de Balcarce (hoy Mar del Plata), en terrenos de propiedad de don Patricio Peralta Ramos, le fijó "cuarenta varas de ribera en toda su extensión". Esta calle delineóse en el frente que mira al mar, sobre la cresta de la barranca que bordea la costa oceánica; y entre esa calle y las lenguas del agua, quedó fuera del ejido, una franja de terreno constituída por la pendiente o talud de la barranca que en algunos puntos alcanza a tener un ancho considerable. Don Jacinto Peralta Ramos, diciéndose propietario, solicitó y obtuvo respecto de esa franja una ampliación del ejido de Mar del Plata, del mismo Gobierno de la provincia de Buenos Aires, el año 1897. Como consecuencia de esa ampliación, las tierras comprendidas entre la calle de circunvalación (hoy Leandro N. Alem) y la orilla del mar, fueron divididas en manzanas y lotes, entre los cuales están los que se reivindican en este juicio, que fueron enajenados a numerosas personas.

Que la aludida franja de tierra existía con los caracteres geológicos actuales en el momento de la fundación del pueblo, y este hecho se encuentra reconocido por la propia parte actora que ha desistido en presencia de los informes periciales, de mantener la tesis propuesta en la demanda de que tales terrenos constituían una formación de aluvión producida con posteriori-

dad al año 1874. Debe, asimismo, dejarse sentado en cuanto a la condición jurídica de la susodicha franja, que ella no tiene nada de común con la playa del mar, pues el talud que la forma y que tenía en un afloramiento de piedra en la costa de nivel 10 metros, es terreno firme que sirve de dique o muro de contención, de las aguas del Océano que baten su pie en las grandes mareas. Esta cota de nivel, dicen los peritos (fojas 442), corresponde al afloramiento de piedra en la barranca; por consiguiente, se puede asegurar que el mar, en sus frecuentes avances a la costa, en ninguna época fué más allá de esa zona. En consecuencia, pues, con lo dispuesto por el inciso 4.°, artículo 2340, Código Civil, la tierra del talud de la barranca no reviste la condición jurídica de las playas del mar.

Que el terreno materia de la reivindicación es una parte de la franja descripta: su punto más abajo está a 35 metros y el más alto a 38 metros sobre el cero del mar, en pleno declive de la barranca, y casi todo él se encuentra comprendido en la ampliación del ejido de Mar del Plata otorgada por el citado decreto de 1897 (véase fojas 442 y 416).

Que sentados estos antecedentes, la cuestión jurídica debatida en el litigio se plantea en los siguientes términos: por la parte actora: a) la tierra descripta pertenece a su dominio y le ha correspondido siempre, cuyo dominio emerge de la soberanía por no haber realizado acto alguno mediante el cual haya transferido su derecho en favor de terceros; b) ella constituye un bien del dominio público por formar parte virtual de la calle de la ribera, en razón de la transmisión operada como consecuencia de la fundación del pueblo de Balcarce y del decreto aprobatorio del mismo.

Por la parte demandada: a) la tierra en litigio era de propiedad de don Patricio Peralta Ramos, antecesor mediato de los actuales poseedores, en el momento de la fundación del pueblo de Balcarce y continuó siéndolo a través de sus herederos y sucesores particulares de éstos, porque no quedó comprendida en

la donación implicada en la fundación, ni el decreto aprobatorio se refirió a tales tierras; b) en todo caso, el dominio de la provincia estaría prescripto con sujeción a los artículos 3999 y 4015 del Código Civil, por tener además de título y buena fe, la posibilidad de integrar una posesión de casi cien años, uniendo la propia a la de sus antecesores.

Que alegada la excepción de prescripción treintañal, corresponde examinarla en primer término, pues tratándose de un caso de jurisdicción originaria de esta Corte, la resolución que a su respecto proceda, pudiera hacer innecesario el examen de las demás cuestiones comprendidas en el litigio (Ftllos: tomo 96, páginas 233 y 260; tomo 100, páginas 5 y 31).

Que, a su turno, para el estudio de aquélla es de previo examen la dilucidación de los siguientes puntos de derecho vinculados a las defensas contrapuestas por la provincia de Buenos Aires respecto a la excepción de prescripción a saber: a) ¿la lonja de tierra de que forma parte el inmueble reivindicado, debe reputarse como un bien del dominio público y por consiguiente insusceptible de posesión por los particulares hasta el año 1897) b) ¿si fuese un bien del dominio privado de la provincia de Buenos Aires, sería imprescriptible de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2338 del Código Civil?

Que la primera defensa se enuncia en los términos siguientes: alegato de fojas 440), "y como el Boulevard Marítimo era asimismo la calle de circunvalación o perimetral del trazado oficial que corría por la mayor elevación de la barranca costanera, es evidente que la tierra del talud de esa barranca, intermedia entre el Boulevard Marítimo y el mar en gradación descendente, quedó fuera de la traza del pueblo, entre éste y el mar y virtualmente incorporado a dicha calle pública como formando parte de la misma, desde que el fundador estableció que la ciudad de Mar del Plata y su planta en su frente al mar, debía tener a dicho mar como lindero por ese rumbo". Con el fin de establecer el valor jurídico de esta afirmación se hace necesario el análisis

de los principios del derecho civil y administrativo referidos al acto de fundación de la ciudad de Mar del Plata, para determinar, si en consonancia con ellos, el inmueble sobre que versa este litigio, ha revestido el año 1874, o posteriormente, los caracteres específicos de un bien del dominio público de la provincia de Buenos Aires.

Que el Código Civil, en su artículo 2340, inciso 7.°, enumera entre los bienes del dominio público las calles y los caminos, y sujeta el uso y goce de ellos a sus propias disposiciones y a las ordenanzas generales y locales. Pero como las cosas públicas aludidas en el inciso 7.° son creaciones artificiales de los Estados o comunas por oposición a las que se originan en accidentes naturales, es en el derecho administrativo donde será menester buscar las normas jurídicas que presiden su nacimiento y consagración.

Que debiendo por fuerza una calle o un camino comprender una parte del territorio de la República, el punto de partida necesario para su nacimiento, tiene que corresponder por razones obvias a una de estas dos situaciones: o la tierra sobre que ha de trazarse es de propiedad particular, o constituye un bien del dominio privado del Estado o de la comuna. Si lo primero, es previo en el orden administrativo su adquisición convencional o por el procedimiento de la expropiación, a fin de incorporarla al dominio privado de la entidad pública. Si es lo segundo, basta la consagración o afectación que produce la consecuencia de trocar la propiedad privada del Estado, sujeta hasta ese momento al derecho civil, en una propiedad regida por el derecho público. Y es así, que aún en la hipótesis de que el fundador de la ciudad de Mar del Plata hubiera enajenado la franja de terreno en cuestión a la provincia de Buenos Aires en el año 1874, con lo cual ésta lo habría incorporado a su dominio privado, para atribuirle la condición de una calle o camino, esto es, de un bien del dominio público, será indispensable demostrar la realidad de su afectación al destino pretendido.

Que la afectación como requisito indispensable para la existencia de una calle pública según la jurisprudencia de esta Corte (tomo 141, página 307) y la doctrina de los autores consiste en la manifestación de voluntad del poder público en cuya virtud, cumplidos los trabajos correspondientes a su estado exterior, la cosa queda incorporada al uso y goce de la comunidad. El origen de la cosa pública debe referirse al momento en que tiene lugar su consagración a la función buscada, y por consiguiente, en el caso, a la fecha de la fundación del pueblo de Balcarce. Es indispensable agregar que para tal consagración es ineficaz la declaración de voluntad del poder público si no concurren las dos condiciones siguientes: a) que el bien al cual ella se refiere se halle actualmente en su patrimonio; y b) que la cosa haya sido colocada en su estado exterior aparente para ser viable el servicio (Mayer, "Derecho Administrativo", tomo 3.°, página 137; Barthelemy, "Derecho Administrativo", página 518; Haurion, "Derecho Administrativo", página 659, nota 1.ª; Bielsa, "Derecho Administrativo", tomo 2.°, páginas 179 y siguientes y nota del doctor Vélez al artículo 3952 del Código Civil).

Que tanto como es de esencial para la existencia de la afectación la manifestación de voluntad del poder público expresada en las formas propias del derecho administrativo, es de inocua la decisión tomada por un particular de convertir por sí solo en un bien del dominio público una cosa de su dominio privado. De ahí que aun siendo exacto que don Patricio Peralta Ramos expresara al solicitar la fundación de Mar del Plata que ésta y su planta debía tener como lindero el mar por este rumbo, tal manifestación sería insuficiente por sí sola para reputar como calle pública la franja comprendida entre el boulevar de circunvalación y la playa del Océano.

¿Se ha traído a los autos la prueba de la decisión de la provincia de Buenos Aires, en tal sentido, esto es, del decreto de afectación y de la realización consiguiente de los trabajos vinculados al trazado, delineación y habilitación de la franja en cuestión como calle pública?

Que desde luego, se han invocado como antecedentes demostrativos de la consagración de esas tierras al dominio público, la solicitud presentada por don Patricio Peralta Ramos al Gobierno de la provincia el año 1873, el decreto aprobatorio de la fundación del pueblo de Balcarce, la operación practicada por el agrimensor don Carlos Chapeaurouge para trazar y deslindar aquél y su aceptación ulterior por acto del Gobierno, pero de ninguno de ellos fluye la prueba directa y expresa de la existencia de la afectación.

Que eliminada la hipótesis de una calle constituida como tal por un uso público inmemorial, pues con referencia al año 1874 recién se fundaba el pueblo al que dice pertenecer, y en cuanto al momento de deducirse la acción, la tierra que la integra se halla en posesión de particulares desde tiempo atrás, la afectación, atenta su naturaleza y fines, debió consistir en un decreto o resolución administrativa que contuviera por lo menos, además de la decisión explícita de crear la calle, la descripción de sus dimensiones en la doble referencia del largo y del ancho. Este último requisito es de elemental e indispensable observancia ya que, tratándose de inmuebles, sin la adopción de este criterio del metro cuadrado sería imposible conocer y deslindar la parte de la propiedad privada del Estado o de los particulares que va a salir del campo propio del derecho civil para incorporarse al uso o goce común, y dentro del cual será inalienable e imprescriptible, inembargable, exenta de la imposición fiscal y sujeta a la policía propia de los caminos y de las calles; consecuencias éstas que por su gravedad ponen de manifiesto la necesidad de que la afectación sea un acto expreso y circunscripto a bienes cuidadosamente especificados. Así lo reclama la protección debida a los adquirentes de buena fe, en las transacciones sobre inmuebles cuyos intereses no pueden ni deben quedar librados a lo arbitrario ni a lo determinado, en punto a la verdadera condición jurídica de las cosas que se pueden comprar, vender o poseer.

Que entretanto, los decretos y documentos premencionados

no encierran antecedente o expresión alguna en cuya virtud sea posible arribar a la conclusión de que el talud de la barranca fuera consagrado por el Gobierno de la provincia a calle pública. La resolución de febrero 10 de 1874 se concreta a señalar al pueblo de Balcarce cuarenta varas de rivera en toda su extensión, y la de 18 de junio siguiente, a aprobar la mensura y trazado de aquél, con las calles y lugares destinados a los edificios públicos señalados en la operación practicada por Chapeaurouge; y por cierto, en ésta, la única referencia que existe en relación al talud de la barranca, es la de que "entre las calles principales (g g') y (e f) o su prolongación, el perímetro exterior del pueblo está dado, no por la ribera del mar, sino según una línea recta tirada a más de cuarenta metros de la costa por la gran pendiente del terreno (el talud), en este paraje antes de llegar a la barranca". Y vale la pena advertir que esta afirmación, que no fué materia de rectificación en la aprobación del Gobierno de la provincia, antes excluye que autoriza la posibilidad de que: "en tan gran pendiente" y en aquellos tiempos se intentara habilitar en el talud una calle pública. Que la conclusión de que el talud de la barranca, en su declive hacia el mar, no fué objeto de afectación expresa, se corrobora y ratifica por el contenido de los documentos y actos administrativos que presidieron la fundación y trazado del pueblo, cuyo examen autoriza las siguientes observaciones: a) si de acuerdo con el decreto del Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, la calle de circunvalación, aún en su frente al mar, debía ser de cuarenta varas de ancho, lo que desde luego importaba fijar sus límites por los lados del pueblo y del Océano, la interpretación de ese acto de afectación que produjera el resultado de atribuir a dicho bien del dominio público un ancho de cien, trescientos o cuatrocientos metros, según fuera el del talud en el contorno de la ciudad, importaría desconocer ostensiblemente ese decreto que lo limitaba tan sólo a las cuarenta varas contenidas entre las líneas paralelas del trazado aprobado; b) que el agrimensor Chapeaurouge, al aludir a la calle de circunvalación junto a la ri-

bera del arroyo de La Tapera, ha dicho "que en su parte más angosta tiene cuarenta varas, pues a fin de dar a las chacras de la orilla una traza más regular, no se han seguido todas las sinuosidades del mencionado arroyo, de lo que resulta que en muchas partes tiene más del ancho debido". Si se compara esta manifestación con la correspondiente a la calle de la ribera sobre el mar, se percibe la diferencia fundamental que acerca de la afectación media entre una y otra. En este caso, el límite de la calle hacia el mar era la línea exterior de la misma que mantenía en todo el recorrido un ancho de cuarenta varas; en el del arroyo de La Tapera la calle obtiene en el plano, y así es aprobado, un ancho mayor. Es que en el primer supuesto el terreno no reunía condiciones aparentes para calle por "el gran declive de la barranca", y en el segundo era lo contrario; c) de acuerdo con el acto de fundación del pueblo de Balcarce la jurisdicción administrativa de las autoridades locales llamadas a funcionar en él, terminaba en la línea exterior del boulevard de circunvalación, y esto se reconoce por la propia actora, pues ella admite que la franja o talud de la barranca quedó fuera del ejido. Entretanto, si como se sostiene, el talud debe considerarse como parte integrante del boulevard citado, se tendría la consecuencia de que sobre la misma calle pública formada por el todo, se ejercitarían simultáneamente dos jurisdicciones administrativas distintas, la de la provincia y la del municipio, situación por demás original que por lo menos requería una declaración expresa explicándola.

Que en cuanto al hecho material de colocar la cosa en el estado exterior necesario para llenar el fin de uso y goce general, requisito complementario de la afectación, como se ha dicho, la provincia no ha aportado a los autos la prueba de haberlo cumplido en ningún momento respecto del talud, con antelación a la fecha del decreto de ampliación del trazado primitivo. La prueba testifical, en efecto, con la cual se ha intentado justificar que la tierra fué considerada como de uso público, es ineficaz y más bien corrobora el dicho de los testigos de la deman-

dada, en cuanto aseveran que los lugares se hallaban alambrados. En todo caso ni los testigos ni otra probanza alguna aluden al año de la fundación o a una fecha cercana a aquél.

Que aún colocándose dentro de la teoría sobre afectación opuesta a la enunciada, y según la cual basta el decreto en que la administración expresa su voluntad para considerarla producida, se impone decidir que el de fundación del pueblo de Balcarce (hoy Mar del Plata), sólo convirtió en calle de circunvalación sobre la costa marítima, la lonja de cuarenta varas que corría por la cresta de las barrancas y no el talud de éstas hacia el Océano, que no fué objeto de resolución alguna por parte de la administración provincial.

Que si pues la susodicha franja de terreno no reune los caracteres de un bien del dominio público, su condición jurídica en relación con las personas, debe necesariamente ser la que corresponde a un bien del dominio privado: o ella, en efecto, continuó siendo de propiedad de la provincia o del fundador, o éste la trasmitió en ese acto al patrimonio de la primera como persona jurídica. En cualquiera de estas tres hipótesis, las únicas concebibles, es lo cierto que revistiendo la referida lonja de tierra los caracteres de una cosa del dominio privado, era susceptible de posesión y de prescripción (artículos 3951, 2400, 2336, 2337 y 2338 del Código Civil), siéndolo, por consiguiente, los lotes reivindicados que formaban parte de aquélla.

Que a la anterior conclusión no se opone en el caso la doctrina sustentada por la actora de que la tierra pública es inajenable mientras una autorización del poder público no la haya puesto en el comercio, porque la constituída por el talud de la barranca se encontraría cabalmente en las condiciones señaladas por el artículo 2338 del Código Civil. En efecto; como se infiere de los testimonios de las escrituras públicas corrientes de fojas 191 a fojas 347 desde el año 1819 en que las concedió a don Pedro Alcántara Capdevila, hasta el año 1838 en que se vendió la última fracción a don Ladislao Martínez, la provincia

de Buenos Aires autorizó la enajenación de las tierras en cuestión, por sucesivas leyes, desprendiéndose de su dominio e incorporándolas al comercio, reconociendo que el mar era el límite natural de dichas tierras por el lado del oriente; y esa situación legal fué claramente ratificada más tarde por los decretos del Gobierno que autorizaron la fundación del pueblo de Mar del Plata y aprobaron posteriormente la traza y delineación del mismo. La propia tesis de la demanda en cuanto afirma que don Patricio Peralta Ramos consintió, por actos voluntarios, en convertir la franja de campo constituida por el talud de la barranca en un bien del dominio público, lo cual, como se dijo, presupone el pasaje de la propiedad o de la posesión particular a la del Estado, comportaría el reconocimiento de la incorporación de ese bien a la vida del comercio. La afirmación también formulada en autos de que el inmueble reivindicado reviste el carácter de sobrante, es a su turno un antecedente decisivo en igual sentido, pues aquéllos no se conciben sin actos de disposición y transmisión de los inmuebles en relación a cuyos títulos son tales.

Que desechadas en los términos expuestos las defensas ensayadas por la parte actora para cohonestar la imprescriptibilidad del inmueble objeto de la reivindicación, corresponde examinar si el demandado ha justificado, con arreglo a lo dispuesto por los artículos 4015 y 4016 del Código Civil, una posesión de treinta años.

Que es principio consagrado por el derecho civil que el sucesor particular está facultado para unir su posesión a la de su autor o predecesor, sin ninguna limitación cuando aquélla se invoca con el fin de adquirir el dominio por la prescripción de treinta años, ya que ésta se opera con arreglo a los artículos 4015 y 4016 del Código Civil, prescindiendo de la buena fe del poseedor o poseedores sucesivos, y viene a ser, por consiguiente, una posesión legal en los términos de la última parte del artículo 4005 (artículos 2475 y 2476 del Código Civil; Fallos, tomo

140, página 120). La posesión del sucesor universal, a su turno, se juzgará siempre, unida a la del autor de la sucesión y participa de las calidades que ésta tenga.

Que la prueba rendida en autos acredita: a) que en noviembre de 1873 la sucesión de doña Cecilia Robles de Peralta Ramos, madre ésta de doña Cecilia Peralta Ramos de Lestache, se encontraba en posesión de la tierra reivindicada, como aparece reconocido por el gobierno de Buenos Aires de las actuaciones producidas con motivo de la fundación del pueblo de Balcarce (hoy Mar del Plata), desde que en ellas se dió por sentado y fué admitido sin observación, que la ocupación del lote XIII destinado a la fundación se extendía hasta el mar (véase especialmente fojas 115, punto cuarto; fojas 28, referencia del agrimensor a la gran pendiente del terreno, del expediente sobre fundación). Es cierto que tal posesión pudo perderse por parte de aquélla o de sus continuadores, en razón de mediar algunas de las situaciones de derecho contempladas en los artículos 2454 y 2456 del Código Civil, pero no existe la prueba de la manifestación voluntaria, expresa o tácita, de abandonar la cosa con ánimo de no poseerla en adelante y, al contrario, el hecho de aparecer ella en posesión de los herederos suministra la prueba de que no ocurrió tal intención, ni se ha demostrado, tampoco, que el Gobierno de Buenos Aires haya entrado en posesión de ella, gozándola durante un año con anterioridad a la realización de los actos posesorios de que se hará mérito a continuación, cumplidos por la heredera de la esposa de Peralta Ramos; b) aún cuando la hijuela de doña Cecilia Peralta Ramos de Lestache no se aplicara en cuanto al dominio del talud de la barranca, es indudable que la posesión de lo contenido en ella se extendió hasta la playa del mar (límite natural, por otra parte, asignado a las tierras según la interpretación estricta de los títulos originarios y el sentido lato de los términos de la mensura del ingeniero Chapeaurouge, aplicado a la citada hijuela: "por el costado Sud Este, 577 metros de frente al mar"), como lo demuestran las declaraciones de los testigos: Salles, fojas 344; Varessa, fo-

jas 353; Pelluso, fojas 354; Regueza, fojas 354; de cuyas aseveraciones concordantes se desprende que los terrenos en cuestión fueron poseídos por doña Cecilia Peralta Ramos mediante locatarios que los explotaban con tambos y que, además, desde una época anterior al año 1910 habían sido fraccionados en distintos lotes alambrados. Y las manifestaciones de tales testigos—cuya tacha en lo relativo a Salles se desestima, admitiéndosela en cuanto a Leoz por la situación que le crean en el pleito las donaciones hechas en su favor por la señora de Lestache—se confirman y ratifican plenamente en cuanto a la posesión de ésta, por los informes de la Municipalidad de Mar del Plata (fojas 176) de la Administración de Rentas de la Provincia y del valuador del partido de General Pueyrredón, de los cuales resulta que en los años 1897-1898 aparecen empadronados a nombre de doña Cecilia las chacras 419 al 421, como también que las mismas chacras figuran en los registros de los años 1893, 1895 y 1897 a nombre de la citada señora, quien abonó por dichos años los impuestos correspondientes (fojas 392 vuelta y fojas 393); c) que tanto el decreto del Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, de mayo de 1894, declarando que el cambio o ampliación del trazado del pueblo se había hecho sin autorización administrativa (cambio que suponía la realización de los actos posesorios implicados en la división y amojonamiento de lotes), como las actuaciones contenidas en el expediente iniciado por don Jacinto Peralta Ramos, que terminó con el decreto del año 1897, concediendo la ampliación acerca del talud de la barranca, comportan por parte de la provincia el reconocimiento de la posesión de doña Cecilia; d) Que Lasalle y Echeverría, así como don Luis Ezcurra, compradores de aquélla, han poseído a su turno y abonado impuestos por esos terrenos (declaraciones de Silveyra e informes citados); e) que, por último, el Mar del Plata Golf Club, poseedor actual, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 4403 del Código Civil, tiene a su favor la presunción *juris tantum* de haber poseído desde la fecha el título, el cual evidentemente se aplica al terreno reivindicado, y así, la prueba de su

posesión remontaría hasta los meses de abril y diciembre del año 1922, respectivamente.

Que estos diversos reconocimientos de posesión verificados por la provincia de Buenos Aires en los años 1874, 1894 y 1897, así como los actos posesorios de que se ha hecho mérito, cumplidos aquéllos y éstos en favor de o por personas vinculadas entre sí por título de sucesión particular o universal, con derecho, por consiguiente, para invocar con éxito la regla del artículo 4005 del Código Civil, permiten a los poseedores actuales con la ayuda de la presunción de continuidad, acreditar el hecho de la posesión desde el año 1874 hasta el momento de la interposición de la demanda. Cuando el poseedor actual prueba, en efecto, haber poseído antiguamente, por sí mismo o por su autor, tiene en su favor la presunción de haber poseído en el tiempo intermedio y esta presunción sólo puede ser destruída por la prueba positiva de una cesación voluntaria de la intención de poseer (Aubry et Rau, página 376, tomo 2.°; Pothier, "Prescripción", número 78, Código Civil francés, artículo 2224). Y esta regla, si bien no está expresamente escrita en nuestra legislación, debe, no obstante, ser admitida con el carácter de presunción judicial, pues como tal se hallaría autorizada, desde luego, por el artículo 1190 del Código Civil, que consagra ese género de prueba; por el artículo 16 del mismo cuerpo de leyes que entrega la solución de las cuestiones dudosas no previstas en la legislación nacional a los principios generales del derecho y, finalmente, por el artículo 2445 y siguientes, ya que, si según éstos, la posesión, una vez adquirida, se mantiene y conserva por la sola intención de continuar en ella, es regular admitir que tal voluntad haya persistido en el intervalo entre dos momentos de posesión, a menos de justificarse la existencia de cualquiera de las situaciones previstas en los artículos 2454, 2455 y 2456 del código citado.

Que la parte actora no ha demostrado haber practicado actos posesorios de los cuales pueda inferirse la discontinuidad de la posesión del demandado. Las declaraciones de los testigos Ce-

retti (fojas 129), de la Rosa (fojas 130), Migoya Barceló (fojas 131), son desfavorables al derecho de la provincia, pues, o no saben si las tierras materias del pleito se consideraron siempre fiscales y estuvieron abiertas al público antes de construirse la explanada Sud, o niegan ambas cosas, afirmando que tales terrenos eran de propiedad particular, o no lo pueden precisar. Las declaraciones de Donato (fojas 133 vuelta), Ramella (fojas 146), Medina (fojas 147), y Lombardi (fojas 148), son contradictorias entre si y con las anteriores, pues si los dos primeros afirman que las tierras estuvieron abiertas al público hasta que se terminó de construir la explanada, el último, a su turno, dice que tenian alambrado liso, el que fué cambiado por el declarante, poniéndole tejido; lo que por cierto excluye el uso público, ya que éste no podia ser tal, como se ha dicho, sin la aprobación administrativa o afectación.

Que en estas condiciones, es indiscutible la procedencia de la excepción de prescripción treintañal opuesta por la parte demandada con arreglo a lo dispuesto en los artículos 4015 y 4016 del Código Civil, lo que hace innecesario el examen de las cuestiones vinculadas al fondo del derecho.

Que la actora, en su alegato de fojas 471, ha declarado lo siguiente: "en el caso de autos se reivindica lo único que es posible reivindicar: un bien del dominio privado del Fisco de la provincia actora". Se reconoce, pues, y así resulta, por lo demás, del convenio celebrado entre la provincia de Buenos Aires y el señor Alió, el carácter de bienes del dominio privado que corresponde el dia de la demanda a los inmuebles objeto del juicio. Y este hecho establece una diferencia capital entre el actual litigio y el anterior, incoado por don Alberto Peralta Ramos contra la provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación, pues en éste la cuestión fué planteada respecto de bienes del dominio público, y en el presente, el propio mandato otorgado por la actora atribuye, como se ha visto, a las tierras que reivindica la calidad de bienes del dominio privado a fines del año 1807.

Que por lo demás, en el recordado pleito anterior, el hecho mismo de ser reivindicante o parte actora el señor Peralta Ramos, demostraba que no era "poseedor actual" de la tierra reclamada, en tanto que en este juicio la provincia demandante carece a su turno de la posesión. Esto, desde luego, sin exponer otras diferencias fundamentales entre uno y otro juicio que no es del caso examinar.

En mérito de estas consideraciones, se hace lugar a la excepción de prescripción treintañal y se rechaza, consiguientemente, la demanda. Las costas por su orden, atenta la naturaleza de la defensa que prospera. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA. — ALFREDO L. PALACIOS — BALTASAR BELTRÁN.

Don Enrique Alió, por la provincia de Buenos Aires, contra la Compañía Nacional de Grandes Hoteles, sobre reivindicación.

Sumario: 1.° No hay disposición alguna en el Código Civil que requiera una ley especial para poner en el comercio los bienes privados del Estado, y establecido, respectivamente, por los artículos 3951 y 3952, que pueden prescribirse todas las cosas cuyo dominio o posesión pueda ser objeto de adquisición, es decir, que estén en el comercio, y que el Estado, general o provincial, y todas las personas jurídicas, están sometidas a las mismas prescripciones que los particulares, en cuanto a sus bienes o derechos susceptibles de ser propiedad particular, surge la conclusión de que no es admisible la

doctrina de la imprescriptibilidad de los bienes privados del Estado.

2.° Siendo el Código Civil una ley nacional a que deben conformarse las autoridades de cada provincia, es inaplicable al caso la ley de la provincia actora que fija el término de cuarenta años para prescribir contra el Fisco los terrenos de ejido.

3.° El artículo 4010 del Código Civil, al establecer lo que es el justo título necesario para la prescripción, excluye, expresamente, toda consideración a la condición de la persona de quien emana el título.

4.° La prescripción tiene, precisamente, por objeto cubrir el vicio de falta del derecho de propiedad en la persona que trasmite la cosa, y tiende a asegurar la estabilidad de la propiedad, evitando al último adquirente la necesidad de probar el derecho de propiedad de su autor inmediato y en ciertos casos, el de los predecesores de éste, prueba casi imposible por lo indefinida.

5.° Atenta la limitación del precepto del artículo 4012 del Código Civil a las nulidades de forma, y siendo la simulación un vicio de nulidad relativa que no produce invalidez sino desde el día de la sentencia que anula el acto viciado y que se prescribe por dos años (artículos 1045, 1046 y 4030 del Código citado), dicho vicio no impide la prescripción de diez años por parte del adquirente, ni puede hacer ineficaz el título de los sucesores particulares o adquirentes posteriores de buena fe.

6.° El adquirente de la propiedad de un inmueble no está obligado a comprobar la verdad de las enunciaciones de los instrumentos públicos que acredita el derecho del enajenante.

7.° Las leyes de la provincia de Buenos Aires, en la épo-

ca en que ocurrieron los hechos que motivan este pleito, habían puesto bajo el dominio y jurisdicción de las municipalidades las calles y caminos locales (ley de caminos de 8 de octubre de 1889, artículos 13, 14 y 17; ley municipal de 28 de octubre de 1890, artículo 33 y ley de venta de terrenos de ejidos, de 19 de julio de 1887).

8.° Cuando un camino o calle son destinados o suprimidos, el terreno desocupado pasa *ipso facto* a integrar el patrimonio privado del mismo dueño que lo poseía entre sus bienes públicos.

9.° La buena fe requerida en el adquirente para que él pueda prescribir, se presume siempre (artículos 4008 y 2362, Código Civil), y ese requisito la ley lo exige en el adquirente y no en el enajenante (artículos 3273, 4001 y 4005, Código citado).

10.° Estando fuera de controversia el hecho de que la compañía demandada ha poseído continuamente los inmuebles sobre que versa el pleito, desde el 1.° de marzo de 1912 hasta el 11 de julio de 1923, día de la interposición de la demanda de reivindicación, tiempo que excede de diez años, debe declararse que, concurriendo además los requisitos de buena fe y justo título exigidos por el artículo 3999 del Código Civil, dicha compañía ha prescripto la propiedad de los bienes mencionados.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 28 de 1926

Vistos:

Los autos seguidos por la provincia de Buenos Aires, contra la Compañía Nacional de Grandes Hoteles, sobre reivindicación, resultando:

1.° Que en 11 de julio de 1923 compareció don Enrique Alió, y en nombre y representación de la provincia de Buenos Aires, entabló demanda contra la Compañía Nacional de Grandes Hoteles, domiciliada en esta Capital, por reivindicación de dos fracciones de tierra situadas en las manzanas 108 y 116 de la ciudad de Mar del Plata, partido de General Pueyrredón, provincia de Buenos Aires, pidiendo se condenase a la sociedad demandada a restituir los inmuebles, con sus frutos, más las costas del juicio.

2.° Que la acción se fundó en que la sociedad demandada tenía la posesión viciosa de esas fracciones de tierra, y en que la provincia actora era dueña de ellas en virtud del derecho de soberanía y de la ley, sin haber transferido su derecho a favor de tercero, enumerándose además, como fundamentos, los artículos 2342, inciso 1.°, 2353, 2354, 2355, 2356, 2340, 2433, 2439, 2572, 2759, 2758, 2772, 2776 y concordantes del Código Civil.

3.° Que la compañía demandada, representada por don Avelino Rolón, en su escrito de contestación de 13 de octubre de 1923, pidió el rechazo de la demanda, con costas, manifestando que las fracciones de tierra reclamadas habían sido compradas por ella en 1.° de marzo de 1912 a la sociedad anónima Bristol Hotel, por escritura pública pasada por ante el escribano Manuel C. Canata, de Mar del Plata, y que la sociedad vendedora las había comprado a su vez a la Municipalidad de General Pueyrredón, en 20 de junio de 1899 la manzana 108, y en 23 de

junio del mismo año la manzana 116, por escrituras pasadas ante el escribano don Justo López Novillo; que esas fracciones eran sobrantes incorporados al dominio municipal con motivo de la rectificación del trazado del Boulevard Marítimo, operación efectuada con aprobación del Gobierno de la provincia y de su Departamento de Ingenieros; que la Municipalidad, al rectificar la calle y al vender los terrenos sobrantes, había ejercido las facultades conferidas por los artículos 47, incisos 23 y 24 de la ley orgánica de las municipalidades, y 17 de la ley de caminos y cercos, complementarios del artículo 205 de la Constitución Provincial, que la autorizaba para disponer de la vialidad y ornato del pueblo y para administrar y enajenar los bienes raíces del municipio; que las ordenanzas de la Municipalidad de Mar del Plata aprobando el trazado del Boulevard Marítimo y autorizando la venta de los sobrantes dejados por la operación, así como la escritura otorgada por el Intendente, están amparados por las leyes de la provincia, a quien el Código Civil atribuye la determinación de los bienes municipales y del modo de su enajenación, y que teniendo buena fe, justo título y posesión de más de veinte años, opone la prescripción como defensa, con arreglo a los artículos 3999 y 3951 del Código Civil.

4.° Que abierta la causa a prueba, fué producida por ambas partes la que expresa el certificado del secretario del tribunal, expedido en 28 de mayo de 1924.

5.° Que al alegar de bien probado, las dos partes ampliaron sus argumentos y la actora sostuvo que los bienes del dominio privado del Estado son imprescriptibles mientras una ley especial no los haya puesto en el comercio; que los terrenos que dejan de ser calles de un municipio vuelven al dominio privado del Estado y no de la Municipalidad; que el remate público que precedió a las escrituras de enajenación otorgadas por la Municipalidad al Bristol Hotel, fué simulado; y que, en consecuencia, la Compañía de Grandes Hoteles carece de justo título y de buena fe para prescribir el dominio de los terrenos reclamados.

Y Considerando:

1.° Que la excepción de prescripción debe ser resuelta en primer término, porque si ella fuera estimada procedente correspondería desechar la acción, sin entrar a examinar y decidir las demás cuestiones debatidas en el pleito.

2.° Que ante todo, y dadas las circunstancias particulares de este pleito, debe tenerse presente que el artículo 3952 del Código Civil autoriza expresamente la prescripción de todas las cosas cuyo dominio o posesión puedan ser objeto de una adquisición, es decir, que estén en el comercio, y es evidente, como lo advierte el codificador en su nota a dicho artículo, que hay ciertas cosas retiradas del comercio para ser afectadas al servicio público, como los caminos y las calles, que vuelven al comercio cuando cesa su destino accidental, observación hecha por Troplong ("De la prescription", párrafo 108), quien cita como ejemplo, entre otros, un camino cuyo trazado se cambia.

3.° Que no hay disposición alguna en el Código Civil que requiera una ley especial para poner en el comercio los bienes privados del Estado, como lo sostiene la parte demandante, y puesto que el mismo código establece en el artículo 22 que lo que no está dicho explícita o implícitamente en ninguno de sus artículos, no puede tener fuerza de ley en derecho civil, aunque anteriormente una disposición semejante hubiera estado en vigor, sea por una ley general, sea por una ley especial, dicho requisito no es necesario para la prescriptibilidad de los bienes privados del Estado.

4.° Que el artículo 3951 del Código Civil dispone expresamente que el Estado, general o provincial, y todas las personas jurídicas, están sometidas a las mismas prescripciones que los particulares, en cuanto a sus bienes o derechos susceptibles de ser propiedad privada; y en presencia de esta clara disposición, no es posible admitir la doctrina de la imprescriptibilidad de los

bienes privados del Estado que el actor alega como defensa contra la excepción de prescripción.

5.° Que atenta la misma disposición y siendo el Código Civil una ley nacional, a que deben conformarse las autoridades de cada provincia, con sujeción al artículo 31 de la Constitución de la Nación, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, es inaplicable al caso la ley de la provincia actora que fija el término de cuarenta años para prescribir contra el Fisco los terrenos de ejidos; y debe, por lo tanto, desecharse el argumento que en ella funda la parte demandante.

6.° Que el artículo 3999 del Código Civil establece que el que adquiera un inmueble con buena fe y justo título, prescribe la propiedad por la posesión continua de diez años, si el verdadero propietario habita en la provincia donde el inmueble está situado, y por veinte si está domiciliado fuera de ella, de suerte que para decidir la excepción de prescripción es innecesario examinar otras cuestiones que las relativas a los tres extremos legales de justo título, buena fe y tiempo de posesión, correspondiendo todo lo demás al fondo del asunto en caso de desecharse dicha excepción.

7.° Que según el artículo 4010 del Código Civil, es justo título para la prescripción, todo título que tiene por objeto transmitir un derecho de propiedad estando revestido de las solemnidades exigidas para su validez, sin consideración a la persona de quien emana; y, por consiguiente, es justo título el contrato hecho en la escritura pública de 1.° de marzo de 1912, por el cual la sociedad anónima Compañía de Grandes Hoteles, representada por don Adolfo Dávila y don José Luis Cantilo, adquirió en compra de la sociedad anónima Bristol Hotel, representada por don Miles A. Pasman y don Honorio F. Luque, los terrenos a que se refiere este pleito, los cuales habían sido comprados por escrituras públicas de 20 y 23 de junio de 1899 a la Municipalidad de General Pueyrredón.

8.° Que la compraventa de 1912 no dejaría de ser justo título porque la sociedad Bristol Hotel no fuera propietaria legítima, puesto que el citado artículo 4010 excluye expresamente toda consideración a la condición de la persona de quien emana el título y puesto que la prescripción tiene, precisamente, por objeto cubrir el vicio de falta del derecho de propiedad en la persona que transmite la cosa, como lo observa el codificador en su nota a este artículo, de conformidad con las opiniones de Troplong y de Aubry y Rau que cita.

9.° Que el objeto de la usucapión o prescripción adquisitiva es asegurar la estabilidad de la propiedad, evitando al último adquirente la necesidad de probar el derecho de propiedad de su autor inmediato y, en ciertos casos, el de los predecesores de éste, prueba casi imposible por lo indefinida (Aubry y Rau, "Rroit Civil Français", párrafo 210); y, por eso, la ley considera justo título todo acto de forma válida que tiene por objeto conferir un derecho de propiedad sin consideración a la persona de quien emana; esto es, abstracción hecha del punto de saber si emana del verdadero propietario y de una persona capaz de enajenar, como dice Aubry y Rau (obra citada, párrafo 218), considerándolo solamente de una manera abstracta, como dice Zacachariae ("Droit Civil Français", párrafo 217).

10.° Que el artículo 4012 del Código Civil Argentino, disponiendo que el título nulo por defecto de forma, no puede servir de base para la prescripción, ha sido tomado del 2267 del Código Civil francés, y los comentadores de éste hacen constar que la ley ha guardado silencio sobre las demás nulidades, o sea las provenientes de incapacidad, de error, de dolo, de fraude, etc. (Troplong, "Droit Civil Expliqué" — "De la prescriptión", párrafo 903).

11.° Que esta limitación del precepto legal a las nulidades de forma, se explica porque, por una parte, las nulidades de fondo están sometidas también a la prescripción por tiempo igual o

menor, y porque, por otra parte, las nulidades relativas no pueden ser opuestas sino por aquellos en favor de quienes han sido establecidas (Toullier, "Droit Civil Français", tomo 7.°, párrafo 608), razón que, sin duda, determinó al doctor Vélez Sársfield a decir, en su nota al artículo 4012, que si por un vicio cualquiera, el acto no es nulo, sino anulable, puede servir de título al poseedor.

12.° Que en consecuencia, y siendo la simulación un vicio de nulidad relativa, que no produce invalidez sino desde el día de la sentencia que anula el acto viciado y que se prescribe por dos años (Código Civil, artículos 1045, 1046 y 4030), dicho vicio no impide la prescripción de diez años por parte del adquirente, ni puede hacer ineficaz el título de los sucesores particulares o adquirentes posteriores de buena fe.

13.° Que por lo tanto, es innecesario, en el presente caso, averiguar si hubo o no simulación en el remate que precedió a la escritura pública de enajenación otorgada por la Municipalidad de General Pueyrredón a la sociedad Bristol Hotel, autor inmediato de la parte demandada, ya que la parte actora no ha invocado sentencia alguna que anule dicha venta.

14.° Que el adquirente de la propiedad de un inmueble no está obligado a comprobar la verdad de las enunciaciones de los instrumentos públicos que acredita el derecho del enajenante; porque esas enunciaciones hacen plena fe, no sólo entre las partes, sino respecto de terceros, si versan sobre hechos o actos jurídicos directamente relativos al acto jurídico que forma el objeto principal (Código Civil, artículo 995); y así, la escritura de venta otorgada por la Municipalidad a la sociedad Bristol Hotel cuya autenticidad no ha sido impugnada, debe ser creída en cuanto a la verdad del remate o licitación que afirma haberse efectuado.

15.° Que a mayor abundamiento y apreciando en abstracto el título, en cuanto es necesario para decidir la excepción de prescripción, es de observar que las leyes de la provincia de Bue-

nos Aires, en la época en que ocurrieron los hechos que motivan este pleito, habían puesto bajo el dominio y jurisdicción de las municipalidades las calles y caminos locales (ley de caminos de 8 de octubre de 1889, artículos 13, 14 y 17; ley municipal de 28 de octubre de 1890, artículo 33, y ley de venta de terrenos de ejidos, de 19 de julio de 1887, artículo 7.º), aplicando así, el artículo 2344 del Código Civil, que declara bienes municipales los que el Estado pone bajo el dominio de las municipalidades.

16.º Que el mencionado artículo 2344 habla de bienes en general, sin distinguir entre públicos y privados, de suerte que comprende las dos especies y, por consiguiente, cuando un camino o calle son desviados o suprimidos, el terreno desocupado pasa, *ipso facto*, a integrar el patrimonio privado del mismo dueño que lo poseía entre sus bienes públicos, efecto útil para la autonomía y prosperidad de los municipios.

17.º Que la misma doctrina prevalece en la legislación de los Estados Unidos, donde también las municipalidades ejercen ordinariamente la facultad de abrir y clausurar caminos y donde también, cuando un camino es clausurado o abandonado, la tierra que ocupaba, se convierte en propiedad privada ("Rul̃ing Case Law", artículo "Highways", números 30, 60 y 69).

18.º Que en cuanto a la buena fe requerida en el adquirente para que él pueda prescribir, se presume siempre de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4008 y 2362 del Código Civil; y en el presente caso, tratándose de una persona jurídica que sólo puede obrar por medio de sus representantes legales (Código Civil, artículo 35), para declarar que la Compañía de Grandes Hoteles procedió con mala fe al adquirir los inmuebles de que se trata en este litigio, sería menester que se hubiese probado que el doctor don Adolfo Dávila y don José Luis Cantilo, que la representaron para firmar la escritura de 1.º de marzo de 1912, procedieron a sabiendas de que el título que adquirían era vicioso, lo que no se ha alegado o que, por ignorancia del derecho, no advirtieron algún vicio de nulidad que lo afectara, hipó-

tesis que carece de fundamento legal, como se ha demostrado en los considerandos anteriores.

19.° Que por otra parte, aunque la posesión del Bristol Hotel hubiera sido de mala fe, tal circunstancia no obstaría a la prescripción por la Compañía de Grandes Hoteles, porque la ley exige buena fe en el adquirente y no en el enajenante, declarando expresamente el Código Civil que se puede adquirir por prescripción la propiedad de un inmueble, aunque el carácter de la posesión de aquel de quien se tiene no le permitiese adquirirla de esa manera (artículo 3273), declaración reiterada en el artículo 4001, según el cual la causa, naturaleza y vicio de la posesión del que enajenó el inmueble no son considerados para la prescripción de diez y veinte años, y en el artículo 4005 que establece concretamente que el sucesor particular de buena fe puede prescribir, aunque la posesión de su autor hubiese sido de mala fe.

20.° Que, finalmente, en el acto de compraventa celebrado en 1.° de marzo de 1912 entre la sociedad Bristol Hotel y la Compañia de Grandes Hoteles no aparece manifiesta nulidad absoluta que el tribunal pueda y deba declarar, aún sin petición de parte, en cumplimiento del artículo 1047 del Código Civil, ni ha sido tampoco alegada por la parte demandante ninguna de las nulidades previstas en los artículos 1038, 1040, 1041, 1042, 1043 y 1044 del mismo código.

21.° Que, por lo tanto, y estando fuera de controversia el hecho de que la compañía demandada ha poseido continuamente los inmuebles sobre que versa el pleito desde el 1.° de marzo de 1912 hasta el 1 [illegible] le julio de 1923, día de la interposición de la demanda de reivindicación, tiempo que excede de diez años, debe declararse que, concurriendo, además, los requisitos de buena fe y justo título exigidos por el artículo 3999 de Código Civil, dicha compañía ha prescripto la propiedad de los bienes mencionados.

Por estos fundamentos, se absuelve de la demanda a la Compañia de Grandes Hoteles, debiendo pagarse las costas en el orden en que han sido causadas, atenta la naturaleza del asunto y los precedentes establecidos por el Tribunal. Notifíquese y archívese, previa reposición del papel.

RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA. JOSÉ NICOLÁS MATIENZO — OSVALDO M. PIÑERO.

Don Carlos Bergmans contra la provincia de San Juan, por cobro de pesos; sobre mandamiento de ejecución y embargo.

Sumario: Los cupones impagos de los títulos de deuda pública de la provincia de San Juan, emitidos en virtud de las leyes de 28 de diciembre de 1896 y 7 de noviembre de 1917, no traen aparejada ejecución.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 30 de 1926

Autos y Vistos;

A mérito del testimonio de poder acompañado y de la información producida, que en lo pertinente se acepta, téngase a don Manuel López Anaya por presentado, por parte en representación del doctor Carlos Berghmans y por constituído el domicilio legal indicado, y por acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, en cuanto hubiere lugar por derecho.

No encontrándose comprendidos los instrumentos acompañados dentro de los que traen aparejada ejecución según el artículo 249 de la Ley Nacional de Procedimientos, no se hace lugar al mandamiento de ejecución y embargo solicitado contra el Gobierno de la provincia demandada. Hágase saber y repóngase el papel.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

NOTAS

Con fecha cuatro de junio de mil novecientos veintiséis, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por don Eugenio Lofendo, en autos con doña Elvira Angela Ramognino, sobre desalojamiento, en razón de que la sentencia pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires se había limitado a declarar improcedente el recurso llevado ante la misma por interpretación y aplicación de sus leyes procesales que no fueron impugnadas como contrarias a la Constitución Nacional, no pudiendo ser revisados por el tribunal con arreglo a lo dispuesto por el artículo 15 de la ley número 48 y a lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Félix Gunther, apelando de una resolución de la Aduana de la Capital, en razón de aparecer de la propia exposición del recurrente, que la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación al resolver el caso, había apreciado puntos de hecho tales como si las piezas de repuesto forman o no "parte integrante de la máquina, entre otras mercaderías, los

anillos con inserciones de tela o metal", y si dichos anillos son de goma, y en ese caso no están comprendidos en la excención legal,—todo ello ajeno, por consiguiente, al recurso extraordinario de puro derecho federal, atento lo dispuesto por el artículo 15 de la ley número 48 y lo reiteradamente resuelto.

En catorce del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por doña Pía Bonetti de Guastavino, en las actuaciones iniciadas por la misma, sobre información sumaria de testigos, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la cuestión debatida había sido resuelta en primera y segunda instancia, aplicando e interpretando preceptos de derecho común contenidos en el Código Civil, materia extraña al recurso extraordinario, como lo prescribe el segundo apartado del artículo 15 de la ley número 48; y en cuanto a la invocación del artículo 18 de la Constitución, cabía agregar, que habiendo sido oído el apelante en las instancias ordinarias del pleito, habían quedado llenados en lo substancial los requisitos de la defensa en juicio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Nicasio Sánchez en autos con don José María Caballero, sobre desalojamiento, por desprender de la propia exposición del recurrente, que las recisiones recaídas en las instancias ordinarias del pleito resolvían la cuestión debatida, interpretando preceptos de derecho común, aplicando para el caso disposiciones contenidas en el Código de Procedimientos, todo ello extraño al recurso extraordinario de acuerdo a lo que dispone el artículo 15 de la ley número 48 y la reiterada jurisprudencia del tribunal.

Con fecha catorce se declaró bien denegado el recurso deducido por Francisco Aybar, en autos con Lorenzo Rozón, por malversación de fondos, en razón de que, según lo expresaba el mismo recurrente, éste había sido oído en las instancias ordinarias del juicio, y en consecuencia no podía decirse vulnerada la garantía de la defensa, toda vez que aparecen llenados en el caso sus requisitos esenciales.

Con fecha veintiuno fué confirmada por la Corte Suprema en cuanto a la calificación del delito, y reformada en cuanto a la pena, que dejó subsistente la de doce años de reclusión impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, en vez de la de doce años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, aplicada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, al procesado Tomás Torino, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Juan Smichtz el 28 de enero de 1925, en el establecimiento San Justo (Toay), jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Adolfo F. Erhart en autos con la sociedad anónima "La Vascongada", sobre desalojamiento, por aparecer de la propia exposición del recurrente, que éste había sido oído en las instancias ordinarias del pleito, toda vez que de la resolución del Juez de Paz apeló para ante el Juez de Primera Instancia, el que resolvió definitivamente sobre puntos de hecho y por aplicación de disposiciones de derecho común, antecedentes que determinaban la procedencia del auto denegatorio del recurso extraordinario, de acuerdo con lo que preceptúa el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña María Victoria y don Bartolomé Pedro Repetto, en los autos sucesorios de doña María Viola de Pittaluga, por aparecer de la propia exposición de los recurrentes, que el caso había sido resuelto por interpretación y aplicación de determinadas disposiciones del Código Civil, esto es, de preceptos de derecho común, que no autorizan el recurso extraordinario, de acuerdo con lo establecido por el artículo 15 de la ley número 48; agregándose, además, que en cuanto a los artículos 17 y 18 de la Constitución que se invocaban, procedía observar que no habían sido materia de interpretación en el juicio, ni fueron invocados oportunamente, ni guardaban con la cuestión resuelta la relación directa e inmediata que prescribe la ley.

En veintitrés del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por Pedro Cabrera, Trifón Godoy y otros, en la causa seguida en su contra por homicidio, por aparecer de la propia exposición de los recurrentes, que la cuestión debatida había sido resuelta por los Tribunales de la Provincia de Corrientes, aplicando e interpretando para el caso preceptos de derecho común contenidos en el Código Penal, lo que de acuerdo con lo que prescribe en su segundo apartado el artículo 15 de la ley número 48, es extraño al recurso extraordinario interpuesto.

Con fecha veinticinco la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, declaró mal concedido por la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital, el recurso extraordinario interpuesto en los autos seguidos por "Zuberbühler, don Eduardo, contra Fernández Morante, don Aurelio, sobre desalojo", en razón de que si bien el demandado opuso en la oportunidad debida la excepción de

incompetencia de jurisdicción, invocando a ese efecto su condición de extranjero, planteándose así la cuestión federal requerida para la procedencia del recurso extraordinario, cabía observar que la cuestión debatida había sido resuelta en las instancias ordinarias del pleito, apreciándose en las decisiones recaídas, puntos de hecho y de prueba, que el propio apelante se encargaba de hacer resaltar en el memorial presentado ante el tribunal, lo que es ajeno al recurso extraordinario de puro derecho federal, atento lo que disponen los artículos 14 y 15 de la ley 48 y lo reiteradamente resuelto.

Don Enrique Alió, por la provincia de Buenos Aires, contra "San Juan Land, Compañía Limitada", por reivindicación; sobre incompatibilidad para desempeñar el cargo de Conjuez de la Corte Suprema.

Sumario: 1.° Para ser Conjuez de la Corte Suprema se requieren condiciones legales necesarias para ser juez de sección. Artículo 24, ley 50).

2.° No pueden acumularse las funciones de legislador y de Juez.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 2 de 1926

Autos y Vistos:

Requiriéndose para ser Conjuez de esta Corte Suprema las condiciones legalmente necesarias para ser Juez de Sección (ar-

tículo 24, ley número 50) y no pudiendo acumularse las funciones de legislador y de juez, por ser contrario al principio de la división de los poderes, adoptado por la Constitución, se declara que por su incorporación a la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, el doctor Mariano Calvento ha cesado en su cargo de Conjuez en los presentes autos. En consecuencia, se designa la audiencia del 12 del corriente, a las quince horas, a fin de insacular el reemplazante a los efectos de la integración del tribunal. Hágase saber, reponiéndose el papel.

RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA — E. RUIZ GUIÑAZÚ.

Don Adolfo Pérez, denuncia una defraudación a la renta aduanera.

Sumario: La tercera instancia a que se hace referencia en el artículo 3.°, inciso 2.° de la ley 4055, ha sido instituída, exclusivamente, para aquellas causas fiscales en que sea parte la Nación o un recaudador de sus rentas.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 7 de 1926

Y Vistos:

Los promovidos por don Adolfo F. Pérez denunciando una defraudación de la renta de Aduana cometida por la Sociedad Anónima Ganadera y Comercial "Sara Braun", y

Considerando:

Que esta causa ha sido traída en virtud del recurso ordinario de apelación que autoriza el artículo 3.°, inciso 2.°, de la ley número 4055.

Que la tercera instancia a que hace referencia la disposición precedentemente recordada, ha sido instituída exclusivamente para aquellas causas fiscales en que sea parte la Nación o un recaudador de sus rentas, según se infiere necesariamente del propio texto legal.

Que en el caso no concurre el mencionado requisito, toda vez que el representante del Fisco no formuló acusación en el estado del procedimiento del juicio en que correspondía hacerlo, y por el contrario, manifestó no encontrar mérito para ello (fs. 123).

Que en tales condiciones, la causa no ha podido ser traída en apelación por el Ministerio Fiscal que no era parte en el juicio, ni tampoco por el querellante don Adolfo F. Pérez, atento la doctrina del fallo de esta Corte, registrado en el tomo 139, página 209 de sus decisiones.

En su mérito, se declara no haber lugar al recurso. Notifíquese y devuélvanse.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez — Roberto Repetto— M. Laurencena.

Don Carlos y Ulrico Stiefel contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, inciso 3.° de la ley 48, contra una resolución adversa al derecho fundado en la disposición del artículo 222 del Reglamento de Ferrocarriles, sin que obste a su procedencia la circunstancia de que en la sentencia apelada no se mencione el referido reglamento, haciéndose aparecer, en cambio, como aplicado, el artículo 188 del Código de Comercio, dado que uno de los puntos especialmente discutidos en el pleito fué la inteligencia que debía darse a la recordada disposición reglamentaria de la ley 2873.

2.° El artículo 188 del Código de Comercio sólo hace referencia, en términos generales, al tiempo o plazo normal acordado para la ejecución del contrato de transporte, sin determinar su duración, ni sus componentes, ni sus caracteres peculiares, todo lo cual se encuentra establecido en el artículo 222 del Reglamento, disposición que rige privativamente el término para el transporte ferroviario.

3.° De los términos del precepto establecido en el artículo 222 del decreto reglamentario de la Ley General de Ferrocarriles, se infiere que el tiempo normal acordado a las empresas ferroviarias para el transporte de la carga es el que resulta de la acumulación de los diversos factores enumerados en el mismo, que podrían designarse bajo los nombres de distancia o recorrido, empalmes, trasbordo y entrega, sin que ello implique, por cierto, admitir la existencia de plazos independientes para cada una de las operaciones designadas, sino por el contrario, un plazo total para el transporte considerado en su acepción integral, esto es, para la ejecución de todos los actos indispensables para po-

ner los efectos a disposición del destinatario, plazo que constituye un todo indivisible, dentro del cual puede actuar libremente el acarreador. En consecuencia, la división de ese término global importa una evidente violación de la letra y espíritu de la referida disposición del Reglamento General.

Caso: Lo explica nlas piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Octubre 21 de 1924

Y Vistos:

Los presentes autos, resulta:

I. Que a fojas 72 se presentan los señores Carlos y Ulrico Stiefel, por apoderado, demandando al Ferrocarril Central Argentino, por cobro de pesos provenientes de devolución de mercaderías y retardo de transportes.

Al fundar la demanda, expresa que tienen establecida en Pascanas una casa de comercio para la que constantemente reciben mercaderías, las que son transportadas por el Ferrocarril Central Argentino; que el vínculo, en consecuencia, con la demandada, es el deconsignatarios. Que en tal carácter demandan por tres mil doscientos seis pesos con diez y nueve centavos contra la empresa, por haber ejecutado una serie de transportes irregulares, unos por falta de mercaderías, otros por haber llegado con averías y otros por las excesivas demoras con que han sido efectuados. Que las cartas de porte números 10162, 30150, 32023, 36376, 13503, 8255, 29029, 28404, 49827, 3062 (y 560 las mercaderías han llegado con averías o no han llegado a su destino. Que todas estas faltas han sido observadas en las respectivas cartas de porte y reclamadas. Que si la empresa demandada negase

los precios reclamados, desde ya aceptan el que fijen peritos tasadores. Que por la demora de los transportes demandan solamente la devolución de los fletes proporcionales a los retardos, de acuerdo, con lo establecido en el artículo 188 del Código de Comercio. Que en los cálculos para la devolución proporcional de los fletes han aplicado la conocida fórmula 2 T : F :: R : X. Que si algún error voluntario se hubiera deslizado en los cómputos, desde ya aceptan la que sea definitiva, ya sea en más o en menos. Que el término T de esta fórmula ha sido operado deliberadamente sin las cuarenta y ocho horas de que dispone la empresa para la entrega de las cargas. Finalmente piden que se condene por las cantidades de seiscientos cincuenta y seis pesos con cincuenta centavos, provenientes de las mercaderías y falta de llegada a su destino, y por la suma de dos mil quinientos cuarenta (y nueve pesos con sesenta y nueve centavos provenientes por retardo de transportes, o sea un total de tres mil doscientos seis pesos con diez y nueve centavos moneda nacional, sus intereses y costas.

II. Que corrido el traslado de ley a fojas 96, lo evacúa la empresa demandada, por apoderado, quien manifiesta: Que está de acuerdo con los actores en lo que se refiere a las faltas de mercaderías en los transportes de cartas de porte: 49827, pesos 8.75; C. P. 29029, $ 26.70; C. P. 560, $ 7.50; C. P. 10162, pesos 228.20; C P 28404, $ 17.12; C. P. 32623, $ 276.48. Que en los demás casos de faltas, no acepta responsabilidad alguna en virtud de las siguientes razones: C. P. 13503. Las pérdidas que pueden haber sufrido los actores deben imputarse a vicio propio de los defectos (damajuanas de vermouth); que el transporte se hizo en condiciones normales, siendo aplicable el artículo 177 del Código de Comercio que consagra la irresponsabilidad del porteador, salvo que se pruebe su culpa. C. P. 8255: tratándose en este caso de objetos de fácil deterioro (una piedra de mármol), que fué entregada sin embalar, que la empresa declina todo reclamo y se ampara también en el citado artículo. C. P. 3062: que la rotura del radiador sólo es imputable a la naturaleza frágil

del mismo. C. P. 30150 y 36376: que no hay constancia de que en estos casos se hayan producido faltas de los efectos transportados, que en consecuencia, no procede pago alguno. Que en cuanto al pago por el retardo de transporte, resulta que la cantidad a pagar no es la que piden los actores, sino la de mil quinientos seis pesos con noventa y un centavos moneda nacional.

Que a fojas 101 vta. se declara la competencia del Juzgado y se abre el juicio a prueba, produciéndose la que certifica el actuario a fojas 105, sobre cuyo mérito alegan de bien probado el demandado a fojas 170 y el actor a fojas 174, llamándose autos para sentencia a fojas 177.

Y Considerando:

Que las partes están de acuerdo sobre la existencia de los contratos de transporte, con exclusión de los enumerados en las cartas de porte números 30150, 36376, 15503, 8255, 3062 y monto de los fletes pagados, y que éstos deben devolverse proporcionalmente, en razón del retardo, de acuerdo con la fórmula del artículo 188 del Código de Comercio que ha consagrado la jurisprudencia (X : F :: R : 2 T); en consecuencia, los puntos a analizar y resolver, son:

a) Si es responsable la empresa por las averías de las mercaderías a que se refieren las cartas de porte números 13503, 8255 y 3062.

b) Si es responsable la demandada por la falta de llegada a su destino de las mercaderías a que se refieren las cartas de porte números 30150 y 36376.

c) Si los cálculos hechos referentes a la devolución que debe hacer la empresa están ajustados a la ley y reglamento general de ferrocarriles.

Punto a) Habiendo quedado reconocido por la empresa al contestar la demanda respecto a las mercaderías a que se refieren las cartas de porte números 49827, 29029, 560, 10162, 28404 y 32623 (se refiere a la 32023 del actor), queda en consecuencia reconocido al actor el derecho sobre las mismas que suman la cantidad de $ 564.75.

Respecto a las cartas de porte números 13503, 8255 y 3062, el actor sostiene que corresponde rechazar la defensa que opone la demandada, amparándose en lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Comercio, porque este artículo se refiere a transporte hecho de un modo especial, en los que se hubiera estipulado expresamente la irresponsabilidad del porteador por las pérdidas o averías y que la empresa, de acuerdo con el artículo 172 del citado código no ha probado que las averías y roturas ocurridas se hayan producido por vicio propio.

Para que dicha defensa pueda prosperar, ha debido pactarse expresamente la presunción que establece el artículo 177 del Código de Comercio a favor de las empresas ferroviarias; no habiéndose pactado tal irresponsabilidad, corresponde aplicar el principio general de derecho en el que se establece que quien pretende haberse exonerado de su responsabilidad, debe probar el hecho que ha motivado la extinción de su obligación, siendo su deber probar que los deterioros provienen de vicio propio de las cosas transportadas. Por otro lado, la irresponsabilidad de la demandada no surge de la naturaleza de la cosa transportada sino como consecuencia de una convención, realizada por las partes, y no habiendo en autos constancia de haberse realizado la estipulación mencionada, como tampoco ha justificado la demandada que las pérdidas ocurridas sean provenientes de vicio propio, está obligada a pagar la suma de ochenta pesos moneda nacional, a que se refieren las tres cartas de porte mencionadas, cuyo monto no ha sido observado, lo que autoriza a interpretar ésta como un reconocimiento al respecto,—artículo 919 Código Civil, y artículo 100 inciso 1.° del Código de Procedimientos Civil y Comercial.

Punto b) Respecto a las cartas de porte números 30150 y 36376, la demandada sostiene que no hay constancia en autos de haberse producido falta por ausencia de prueba del actor. De las constancias de las presentes actuaciones se deduce que la recepción de esta mercadería por parte de la empresa, está justificada por las cartas de porte que corren a fojas 3 y 7. Asimismo hay constancia, por los recibos de fojas 106 y 108, que la empresa dió curso a estos reclamos, admitiendo las facturas correspondientes por $ 4.55 y $ 7.20, respectivamente. Estos recibos han sido otorgados por la demandada y declarados auténticos en el auto de fojas 159 vta. En presencia de estos documentos queda demostrado que la empresa no entregó en destino la mercadería de referencia, pues no ha producido prueba en su descargo, ya sea exigiéndole al actor la entrega de las cartas de porte o un recibo por los efectos transportados, cosa que no se ha hecho, razón por la cual queda reconocido el derecho del actor con respecto al valor de las dos cartas de porte mencionadas o sea $ 11.75, y así se declara (artículo162 Código de Comercio).

Punto c) Corresponde, comprobar en este punto si la demanda se ha apartado en los cálculos hechos de la ley y de las disposiciones del reglamento de ferrocarriles.

I. En las presentes actuaciones ha quedado establecido, porque el actor lo ha probado, las demoras en que ha incurrido la empresa transportadora, por los informes de la Dirección de Ferrocarriles, agregados a fojas 160, y la pericia que corre a fojas 165. Asimismo la pericia ha comprobado los pagos de fletes realizados por el actor y las cantidades que proporcionalmente a los retardos, debe devolver la empresa demandada. Las observaciones que hace la demandada en su alegato respecto a la forma de haberse realizado la pericia por haber tomado la "fecha de puestas las cargas a disposición del interesado", la de los recibos por pagos de fletes, no corresponde ser tomada en cuenta, desde el momento que la demandada no ha probado que dichas fechas no coincidan.

II. Que el Juzgado, de acuerdo con el artículo 26 de la ley 4128, acepta las conclusiones de la pericia referida, en cuanto aplica la fórmula 2 T : R :: F : X, admitida por el actor en su demanda, descontando las cuarenta y ocho horas que el porteador tiene para efectuar la entrega de las cargas, descontando el importe de las cartas de porte que se refieren a los transportes mencionados en la demanda.

III. Que nuestra legislación, dentro del término de ejecución de los transportes, admite dos términos o plazos parciales: el término para la expedición y el término para el transporte propiamente dicho.

En término para la expedición comprende el espacio de tiempo legalmente preestablecido (artículos 187 del Código de Comercio y 222 del reglamento general), a partir de la llegada de la mercadería a destino para la entrega de la misma al destinatario. El término para el transporte o llamado más exactamente "tiempo de recorrido", comprende el espacio de tiempo necesario para el transporte de la mercadería desde la estación de origen a la de destino. El artículo 222 del reglamento general antes citado, por el cual el poder administrador determinó la duración de los términos estatuídos por el artículo 187 ya mencionado, establece: cuarenta y ocho horas para el término de "expedición"; cualquiera que sea la duración del transporte; el número de horas para el "tiempo de recorrido" en razón de la distancia; y otros términos suplementarios (veinticuatro horas para cada empalme y veinticuatro horas para el trasbordo por diferencia de trocha.

IV. Que el Código de Comercio, en su artículo 188, dispone que en caso de retardo en la ejecución de transporte por más tiempo del establecido en el artículo anterior, perderá el porteador una parte del precio del transporte, proporcionalmente a la duración del retardo, etc.

Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 187, inciso 2.°, respecto al término o tiempo de ejecución de los transportes,

es de estricta lógica que cuando el artículo 188 dice "por más tiempo del establecido en el artículo anterior", se refiere únicamene al término o tiempo de dicho inciso, quedando, por consiguiente, excluído el del inciso 1.° que se refiere a la entrega de la carga.

. Que la demandada invoca, directamente, como argumento favorable a su tesis, la doctrina y jurisprudencia italianas.

El proveyente, no obstante la claridad de los preceptos legales citados, se ha hecho cargo del argumento, por considerar la importancia e influencia que en materia de transportes ha tenido la legislación italiana sobre la nuestra, y más que todo porque nuestra jurisprudencia ha llegado a idéntica solución que la de aquel país con respecto a la aplicación del mismo artículo 188, en lo que se refiere a la duración del retardo, pero llegando a una conclusión contraria a la sostenida por la empresa demandada.

El artículo 403 del código italiano, equivalente al 188 de nuestro código, se refiere al 397, que sólo habla de "termine della riconsegna", no consagra los dos términos parciales, como lo hace el 187 argentino al establecer separadamente el "término de expedición" y el "término del movimiento". Vivante (t. IV, pág. 774, N.° 2161 (y siguientes) y Pipia ("Diritto Ferroviario", pág. 600, N.° 715 y "Diritto Commerciale", t. IV, pág. 6.0 N.° 832), deciden la cuestión en igual sentido que lo hace el suscripto en el considerando anterior. El término para la entrega de la carga en la estación de destino, que establece la tarifa italiana, varía según la naturaleza del transporte (a gran velocidad, (pequeña velocidad y pequeña velocidad acelerada, Marchesini, tomo 2, pág. XXV a CVII), mientras entre nosotros existe un solo término de cuarenta y ocho horas para la entrega de cualquiera que sea la duración del transporte, lo que significa que la inclusión de dicho término para calcular la devolución del flete en proporción al retardo no se ajustaría a la equidad, puesto que en los transportes de corta duración esa inclusión duplicaría o triplicaría

el término de ejecución, lo que no podría ocurrir aplicando el mismo criterio a la tarifa italiana.

Por estos fundamentos y de acuerdo con los artículos 177, 162 y 188 del Código de Comercio, fallo los presentes autos: haciendo lugar a la demanda de fojas 72; en consecuencia, condeno a la empresa del Ferrocarril Central Argentino a pagar, dentro del término de diez días, a los señores Carlos y Ulrico Stiefel, la suma de tres mil ciento setenta pesos con noventa y siete centavos moneda nacional, con intereses desde el día de la notificación de la demanda, al tipo de los que cobra el Banco de la Nación, y las costas del juicio; al efecto regulo los honorarios de la dirección letrada de los actores, en la suma de cuatrocientos pesos moneda nacional, y los del apoderado en ciento ochenta pesos de igual moneda. Regístrese, repóngase las fojas. Notifíquese. — *Santos S. Faré*. Ante mí: *Roberto Dávison Vivanco*.

ACUERDO DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO COMERCIAL

En Buenos Aires, a diez y seis de noviembre de mil novecientos veinticinco, reunidos los señores Vocales en la Sala de Acuerdos y traídos para conocer los autos seguidos por los señores Carlos y Ulrico Stiefel contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre cobro de pesos, se practicó la insaculación que ordena el artículo 256 del Código de Procedimientos, resultando de ella que debían votar en el orden siguiente: Doctores Casares, Meléndez, Estrada, Padilla Cranwell.

Estudiados los autos, la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia de fs. 181 en cuanto ha sido apelada?

El doctor Casares dijo:

No encuentro fundamento al recurso de la empresa demandada respecto a la reclamación por averías en las cosas transportadas, según las cartas de porte números 13503, 8255 y 3062—fs. 190—cuyo progreso la obliga a indemnizar onhenta pesos, por las consideraciones que aduce la sentencia, cuya eficacia no es dable neutralizar al amparo de lo que dispone el decreto del 15 de enero de 1918, porque por él no se hace otra cosa que precisar en detalle, en ejercicio de facultades reglamentarias, en la regla del artículo 177 del Código de Comercio, en cuanto pretende la inclusión de las cuarenta y ocho horas fijadas para la entrega en el tiempo del transporte a los efectos de la determinación del retardo, atenta la inteligencia que el Tribunal ha concedido al artículo 188 del Código de Comercio y que he aceptado en los últimos casos no obstante la disidencia que planteé en otros anteriores, en mérito de la reiteración de los fallos dictados en ese sentido, de la tesis que consagra el recurrido (fs. 191 vta. y siguientes) y acerca del punto que se desenvuelve a fs. 190 vta. y 191, por razón de los elementos de juicio que han servido al perito contador para fijar las fechas en que las cosas se pusieron a disposición del consignatario; de los términos en que se formularon los cómputos por el actor — fs. 73 vta. — y de no haberse ofrecido los antecedentes a que alude el decreto de enero 14 de 1918.

Voto, pues, afirmativamente.

Por análogas razones, los doctores Meléndez y Estrada se adhirieron al voto anterior.

El doctor Padilla dijo:

Considero que el recurso interpuesto por la empresa en cuanto a la responsabilidad que se le imputa por las averías sufridas por las cosas cuyo transporte amparaban las guías números 13503, 8255 y 306, es atendible.

El artículo 177 del Código de Comercio autoriza a las empresas para estipular que las averías de las cosas en él especifi-

cadas se presuman derivadas de vicio propio de las mismas si su culpa no fuere probada. El decreto de 15 de enero de 1918, que ha venido a incorporarse al reglamentario de la ley de ferrocarriles, no hace otra cosa que suplir la voluntad de aquéllas, presumiendo que esa estipulación se pacta siempre cuando se trata del transporte de las mercaderías que enumera. Como al ejercicio de la facultad conferida por el citado artículo 177, los particulares no pueden oponerse, y como esa disposición legal no obliga a las compañías a manifestar expresamente su voluntad en el sentido de hacer esa estipulación, el consentimiento de éstas en el mismo puede presuponerse por un acto administrativo que las empresas no han impugnado, conforme al artículo 1145 del Código Civil.

Por lo que atañe a la devolución de fletes por demoras, atento los términos en que está concebido el petitorio de la demanda, encuentro justa la solución dada por la sentencia.

Finalmente, en lo que se refiere a la inclusión de las cuarenta y ocho horas en el cómputo de la extensión del retardo, me refiero a las consideraciones que tengo formuladas en el caso de Matar contra Ferrocarril Central Córdoba y a la jurisprudencia establecida por el Tribunal en los numerosos asuntos resueltos desde el de Choren contra Ferrocarril del Sud.

Por esto soy de opinión que el fallo del Inferior debe ser reformado sólo en lo que se refiere a la indemnización por averías que comprende la demanda, deduciéndose su importe de la suma que se manda pagar.

Dada la conclusión a que llego, que importa el progreso parcial de la apelación deducida por la empresa, creo que las costas de esta instancia deben pagarse en el orden causado.

Voto, pues, en el sentido que indico.

Por análogas razones a las aducidas por el doctor Casares, el doctor Cranwell se adhirió a su voto.

Con lo que terminó este acuerdo, que firmaron los señores

Vocales doctores Estrada, Casares, Cranwell, Meléndez, Padilla. Ante mí: *Alfredo Fox*.

Es copia del original que corre a fs. 77 del obro 31 C. de Acuerdos. — *Alfredo Fox*.

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1925

Por los fundamentos del precedente acuerdo, se confirma la sentencia apelada de fs. 181, con costas, a cuyo efecto se regulan en cien y treinta pesos moneda nacional los honorarios del doctor San Martín y apoderado Sanz, respectivamente, en esta instancia, y devuélvase, previa reposición de sellos, dentro de tres días, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el artículo 23 de la ley 4128. — *Alberto Estrada*. — *Angel M. Casares*. — *R. E. Cranwell*. — *P. Meléndez*. — *U. F. Padilla*. — Ante mí: *Alfredo Fox*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 8 de 1926

Suprema Corte:

El punto materia de discusión que llega a decisión de V. E. en la presente causa seguida por Stiefel Carlos y Ulrico contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino por devolución de fletes, ha sido tratado y resuelto por esta Corte Suprema, recientemente, en numerosas causas anólogas a la presente, en sentido favorable al derecho que invoca la empresa demandada (tomo 145, página 200 y demás causas allí enumeradas).

Por los fundamentos del fallo de V. E. citado, corresponde revocar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 7 de 1926

Vistos y Considerando:

Que en el caso se ha invocado por la recurrente, en apoyo de sus conclusiones, la disposición del artículo 222 del reglamento de ferrocarriles y la decisión de última instancia dentro de la jurisdicción local ha sido adversa al derecho fundado en esa disposición de carácter federal, por lo que el recurso extraordinario es procedente con arreglo al artículo 14, inciso 3.° de la ley número 48 (Falos: tomo 114, página 353, y tomo 115, página 298, entre otros).

Que no obsta a la admisibilidad de dicho recurso la circunstancia de que en la sentencia apelada no se mencione el recordado reglamento — haciéndose aparecer, en cambio, como aplicado, el artículo 188 del Código de Comercio, — toda vez que uno de los puntos especialmente discutidos en el pleito ha sido la inteligencia que debía darse al artículo 222 de aquel decreto reglamentario de la ley número 2873, disposición que rige privativamente el término para el transporte ferroviario y las conclusiones del pronunciamiento apelado desconocen implícitamente la indivisibilidad de dicho término, fundada por el recurrente en el texto y en la doctrina que informa el referido precepto reglamentario.

Que por lo demás, es de observar que el artículo 188 del Código de Comercio sólo hace referencia en términos generales al tiempo o plazo normal acordado para la ejecución del contrato de transporte, sin determinar su duración, ni sus componentes, ni sus caracteres peculiares, todo lo cual se encuentra establecido en el citado artículo del decreto. Por consiguiente, la sentencia traída a revisión, no ha podido fijar el tiempo reglamentario de los transportes de que se trata, o sea la base esencial para calcular el

flete que debía devolver la empresa, ni pronunciarse sobre el punto relativo a la indivisibilidad del término total, por la mera interpretación o aplicación de las disposiciones del Códivo de Comercio que no rigen tales cuestiones.

Que en cuanto al fondo del asunto, es de tenerse en cuenta que la cuestión federal planteada, es la misma que ya fué resuelta por esta Corte en sentencia dictada con fecha 27 de noviembre de 1925, en la causa seguida por Ghirardi y Serra contra el Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico (Fallos: tomo 145, página 200), por lo que corresponde darle una solución análoga.

En su mérito, reproduciendo los fundamentos de que se hizo mérito en el recordado fallo, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso, declarándose que a los fines que se persiguen en la presente *litis*, el término de cuarenta y ocho horas acordado al porteador para la entrega de la carga, forma parte integrante del término total de que gozaba para ejecutar el contrato en todos sus aspectos, término que constituye un todo indivisible dentro del cual puede actuar libremente el porteador. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.— M. Laurencena.

Nota: En la misma fecha la Corte Suprema dictó idéntica resolución en la causa seguida por los señores "Marroco y Cía. Dionisio contra el Ferrocarril Central Córdoba", por igual causa.

Sociedad anónima Angel Braceras contra la Provincia de Salta, sobre cobro de pesos.

Sumario: No habiéndose justificado en autos que las compras de mercaderías efectuadas por el Gobierno, y cuyo valor se reclama, no estuvieron legalmente autorizadas, la manifestación de haber el Poder Ejecutivo solicitado de la Legislatura los fondos necesarios para cumplir con sus compromisos, no excusa su situación de mora en satisfacerlos.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 12 de 1926

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la sociedad anónima Angel Braceras contra la provincia de Salta, por cobro de pesos, de los que resulta:

Que a fojas 20, y con los documentos precedentemente agregados, se presenta don Silvino Navarro Vela, por la sociedad anónima actora, pidiendo se condene a la provincia mencionada al pago de la suma de trece mil setecientos once pesos con cuarenta y tres centavos moneda nacional de curso legal.

Que la suma citada proviene del precio de compra de mercaderías consignadas en las facturas que acompaña, cuya entrega y recibo de conformidad consta en documentos agregados a los expedientes administrativos iniciados ante la provincia demandada.

Que en apoyo de su demanda invoca los antecedentes de hecho y las consideraciones de carácter legal que a continuación se expresan:

Que desde el 7 de enero de 1918 la sociedad que representa proveyó a la provincia de Salta de mercaderías procedentes de dicho negocio por un total de $ 50.473.43, de los cuales sólo fueron abonados $ 36.662.43, quedando aún adeudando la suma de $ 13.711.43, importe de facturas que provienen del año 1920, y cuyo detalle se encuentra en el escrito de demanda.

Que para ello vióse necesitado a hacer activas gestiones de su mandante ante la provincia demandada, y que en estas condiciones, no habiendo podido obtener el cobro de la suma debida, entabla la presente demanda.

Que dado el carácter de dicha demanda, es aplicable la prescripción de los artículos 450 y 465 del Código de Comercio, 33, inciso 2.° del Código Civil, y demás disposiciones concordantes.

Solicita, en consecuencia, que una vez llenadas las formas legales, se condene a la provincia de Salta a pagar a su mandante la cantidad de $ 13.711.43 en concepto de mercaderías consignadas a tal provincia, más sus intereses y costas.

Que una vez acreditada la jurisdicción originaria de la Corte, se corrió traslado de la demanda a la provincia de Salta, quien por intermedio de su representante la contesta a fojas 37, exponiendo:

Que reconoce la exactitud de los hechos expuestos en la demanda, en cuanto a la cantidad, calidad y precio de los artículos suministrados a la provincia de Salta, pero está disconforme, por no haber llenado las formalidades legales de carácter previo a que se ha referido; además le ha causado extrañeza al Gobierno de Salta, que a pesar de lo establecido, la actora haya empleado la vía judicial, como si no le obligaran las leyes de la provincia y lo convenido con el Gobierno de ésta, pues de ello infiere que por tales causas debe ser rechazada la demanda.

Que teniendo en cuenta el Gobierno de la provincia de Salta las defensas de orden legal que, a su juicio, daba la reclamación de la actora y la convenido posteriormente con ésta, dirigió un mensaje a la Honorable Legislatura de la provincia, a fin de normalizar la situación de hecho existente, encareciendo el pronto despacho del proyecto de ley que le remitió, por el cual se autoriza al Poder Ejecutivo a abonar a la actora la cantidad de pesos 13.711.42 moneda nacional, importe de sus cuentas por vestuario suministrado al Departamento de Policía de la provincia durante el año 1920.

Que por todo lo expuesto, pide el rechazo de la acción en la forma que ha sido instaurada, con costas.

Que abierta la causa a prueba (fojas 39 vuelta), y producida la que acredita el certificado de fojas 49, agregóse el alegato de la parte actora (fojas 51), con lo que estos autos quedaron en estado de dictar sentencia por auto de fojas 52 vuelta.

Y Considerando:

Que la provincia de Salta ha reconocido a fojas 37 haber recibido las mercaderías cuyo valor se le reclama, como así también el monto de lo adeudado.

Que además de no existir compromiso alguno que obligue a los actores a aceptar la jurisdicción de los Tribunales de esa provincia, es de observar que al celebrarse los contratos que dieron origen a la presente acción, ésta procedió como persona jurídica, y en tal concepto los derechos y obligaciones emergentes de los mismos se rigen por las leyes comunes de la Nación (artículos 41 y 42 del Código Civil).

Que si bien el Poder Ejecutivo de la provincia de Salta solicitó en 1924 de la Honorable Legislatura de la misma los fondos necesarios para cumplir con sus compromisos, ello no excusa su situación de mora en satisfacerlos, tanto más cuanto que no se ha justificado en autos que las compras efectuadas en 1920 por

el Gobierno, no estuvieran legalmente autorizadas, lo que le había obligado, según él, a solicitar de la Legislatura autorización para verificar el pago, haciendo presumir lo contrario, por otra parte, el hecho comprobado por el propio mensaje del Poder Ejecutivo de fojas 42, de haber pagado el mismo año 1920, al actor, a cuenta de dichas compras, la cantidad de $ 5.000, y el de haber prometido pagar en breve el resto, es decir, la cantidad que ahora se reclama, como lo prueba el telegrama de fs. 10, cuya autenticidad no se ha negado.

Que por otra parte, aunque hubiera mediado aquella circunstancia, ella no podría servir de excusa al Gobierno para demorar indefinidamente el pago, invocando disposiciones legales de orden administrativo, pues habiendo recibido la mercadería comprada de acuerdo con el contrato, era su deber arbitrar en tiempo los recursos necesarios para cumplir la obligación contraída.

Por ello, y de acuerdo con lo que establecen los artículos 1424 y 1430 del Código Civil, se hace lugar a la demanda, declarando que la provincia de Salta está obligada a pagar a la sociedad anónima Angel Braceras, la cantidad de trece mil setecientos once pesos con cuarenta (y tres centavos moneda nacional, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la notificación de la demanda, debiendo efectuar el pago en el término de 30 días de notificada esta sentencia, con costas. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Don Mónico F. Cordo, ex sargento 1.° del ejército, en la causa incoada en su contra, por pérdida de efectos y malversación.

Sumario: 1.° La circunstancia de que el procesado haya perdido su estado militar con posterioridad a la comisión de los actos delictuosos que se le imputan, no lo sacan de la jurisdicción militar a que el hecho y sus circunstancias lo sometieron.

2.° Emanando las jurisdicciones represivas de la misma ley, ellas son de orden público y no pueden ser alteradas por la voluntad de los sometidos a las mismas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 11 de 1925

Suprema Corte:

La sentencia de fs. 1072, dictada por el Consejo Supremo de Guerra y Marina, en la presente causa seguida contra el ex sargento 1.°, Mónico F. Corzo, no resuelve punto alguno sobre derecho federal que autorice la intervención de V. E. en la instancia extraordinaria que autoriza el artículo 14 de la ley número 48.

No aparece, tampoco, en la causa, restringida la libertad de defensa que ampara el artículo 18 de la Constitución Nacional.

La presente causa no puede, por otra parte, ser sometida a la revisión de la Corte Suprema como contienda de competencia, porque ésta no ha sido substanciada ni siquiera planteada.

En cuanto al recurso extraordinario deducido por el acusado, (y cuyo testimonio auténtico obra a fojas 15 del presente recurso, no reviste los requisitos que para su procedencia exige el

artículo 15 de la ley 48 citada, ya que no aparece fundada la queja.

El cumplimiento de dicha exigencia, verificado recién al recurrir ante V. E. (fs. 1), es extemporáneo.

Por ello soy de opinión que ha sido bien denegada la apelación deducida para ante esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 12 de 1925

Autos y Vistos:

El recurso de hecho deducido por Mónico F. Corzo, por denegación del extraordinario, de sentencia del Consejo Supremo de Guerra y Marina, en la causa que se le ha seguido por defraudación (fs. 1 y fs. 15).

Y Considerando:

Que el recurso se funda en que ha sido juzgado por la jurisdicción militar "que lo privaba de la jurisdicción civil que le correspondía "al tiempo" del enjuiciamiento" (fs. 1).

Que como se hace notar a fs. 7, el proceso contra Corzo fué iniciado por pérdida de efectos y malversación "por haber hecho dicho sargento, entrega en menos, las existencias pertenecientes al IV Escuadrón del Regimiento 1°. de Caballería, que estuvieron a su cargo", y que cuando cometió el delito el procesado Mónico Corzo estaba investido de estado militar.

Que la circunstancia de haber perdido ese estado militar con posterioridad a la comisión de los actos delictuosos que se le imputan, no lo sacaba de la jurisdicción militar a que el hecho y sus circunstancias le sometían, porque las jurisdicciones represivas

emanan de la ley misma, han sido establecidas por consideraciones de orden público y no pueden ser alteradas por la voluntad de los sometidos a ella. (Fallos, tomo 114, página 193, considerando 8.°, página 195).

Por ello, y lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara improcedente la queja. Notifíquese y archívese, devolviéndose los autos principales con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Francisco Puig contra la provincia de Entre Ríos, sobre interdicto de despojo.

Sumario: 1.° La apertura de un camino cerrado por tranquera con candado y cadenas que fueron entregadas al encargado del campo, no obstante la oposición de éste, y usando al efecto de la acción policial, poseído por el actor desde más de un año antes de esa apertura, son hechos que, por haber sido en virtud de ellos excluído el poseedor de ese camino, absoluta y totalmente de la posesión en que se hallaba, definen el concepto doctrinario y jurídico del despojo.

2.° No habiéndose comprobado por la demandada que el terreno objeto del camino, materia del litigio, lo adquirió mediante convención o juicio de expropiación, y su habilitación real para el fin público que se tuvo en vista, o el uso común del mismo desde tiempo inmemorial, admitido y reconocido por el propietario o por sus antecesores en el dominio, corresponde desestimar la defensa, basada en la con-

sideración que dicho camino es un bien del dominio público y se halla como tal fuera del comercio y excluído de la protección posesoria.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 14 de 1926

Y Vistos:

Estos autos seguidos por don Francisco Puig contra la provincia de Entre Ríos, sobre interdicto de despojo, de los que resulta:

Que a fs. 13, y con los documentos precedentemente agregados, se presenta el doctor Miguel M. Padilla, por el actor, exponiendo: Que su poderdante posee a título de dueño, desde hace 13 años, un campo en el departamento de La Paz, distrito de Tacuaras, de la mencionada provincia, siendo esa posesión quieta, pacífica y sin interrupción desde la fecha en que adquirió el inmueble, sin que jamás lo cruzara camino público alguno.

Que en el año 1921, su mandante fué sorprendido por una notificación del comisario rural por la que, invocándose órdenes del Jefe de Policía de La Paz, se le emplazaba para que abriera un camino rumbo al Guayquiraró, formulando ante esta resolución, las observaciones y protestas del caso y entablando, asimismo, denuncia contra el Jefe de Policía, por abuso de autoridad, a cuyo efecto se iniciaron las actuaciones judiciales que solicitara en su oportunidad, dando lugar dichas protestas a la formación de un expediente administrativo, en el que consta un informe dirigido al jefe de la sección Puentes y Caminos, donde se establece, después de una inspección ocupar, que el camino objeto de litigio, no tiene otro objeto que el tránsito a caballo por entre bañados, que obligan a seguir distintas sendas dentro del campo.

Que el informe referido fué aprobado por la Dirección del Departamento de Obras Públicas, recomendando se practicara una información sumaria entre los vecinos más antiguos y caracterizados del lugar, a fin de establecer si ese camino había existido con carácter público o si se había pasado por él solamente con permiso del dueño.

Que habiéndose levantado la información en forma irregular, en contra de los intereses del actor, el Ministerio de Gobierno de la provincia de Entre Ríos, dispuso la apertura del pretendido camino público, medida que fué practicada en 5 de mayo de 1924, según resulta del acta respectiva levantada al efecto.

Que acompaña para su agregación, testimonio de la protesta, como también dos planos confeccionados por el agrimensor nacional don Fermín F. Espiro, que señalan la ubicación y dirección del camino abierto y la de otro camino vecinal existente a través de un campo del lugar, perteneciente a la sucesión Sánchez, no mediando más de mil metros entre el uno y el otro, circunstancia que demuestra por sí sola, el atentado y la arbitrariedad del Gobierno de Entre Ríos, abriendo violentamente una vía de comunicación en contra de disposiciones del Código Rural de la provincia, que fija como límite entre los caminos, la distancia de cinco kilómetros.

Que la acción ha sido deducida dentro del término acordado por el artículo 2493 del Código Civil, e invoca en favor de su derecho, la resolución de esta Corte, de fecha 10 de septiembre de 1924, recaída en los autos seguidos por don David O'Connor contra la misma provincia, cuyos fundamentos son aplicables al caso de autos.

Que el camino así abierto nunca fué público, sino un camino particular del campo del señor Puig, que si bien a veces lo transitaron personas ajenas al establecimiento, ha sido en virtud de una concesión revocable, de la que no puede deducirse la consagración del terreno a uso o tránsito público, tratándose en todo caso, como lo ha expuesto este Tribunal: "de un camino particu-

"lar de los expresamente reservados al dominio privado, según "lo determina el artículo 2348 del Código Civil".

Que en virtud de lo expuesto, y de acuerdo a lo establecido por el artículo 17 de la Constitución Nacional, y por los artículos 2348, 2511, 2468, 2469, 2493 y 2494 del Código Civil, solicita se tenga por entablado el presente interdicto de despojo, y previos los trámites legales, se condene a la provincia de Entre Ríos a reponer las cosas al estado en que se hallaban en la fecha del despojo, dentro del término correspondiente, con costas.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, se ordenó la citación de la provincia y el comparendo de las partes a juicio verbal, en cuyo acto el demandante reprodujo su escrito precedentemente relacionado, y el apoderado de la provincia de Entre Ríos, manifestó: Que es inexacto que el actor haya poseído la fracción de campo ocupada por el camino que la provincia ha ordenado mantener abierto, dado que, según se ha comprobado acabadamente en el expediente administrativo que agrega, instruído con motivo de la protesta del vecindario por el cierre del camino, y de reclamaciones del actor cuando se le ordenó abrirlo, esa vía de tránsito ha existido desde tiempo inmemorial, pues se trata de un importante camino vecinal, que comunica el Norte de la provincia de Entre Ríos con los departamentos de La Paz y Feliciano por el paso Cejas, del río Guayquiraró.

Que el actor señor Puig, después de adquirir el campo con esa servidumbre pública, la cerró arbitrariamente a fines de 1920 o principios de 1921, extendiendo el alambrado, lo que motivó la protesta de 19 vecinos.

Que por consiguiente, el caso de autos no guarda relación con el seguido por don David O'Connor, fallado por ésta Corte, pues salvo el agrimensor señor Espiro, todos los demás testigos que declararon en las actuaciones administrativas aludidas, están contestes en afirmar que el camino en cuestión ha existido, aún antes de que el actor hubiese comprado el campo.

Que analizando los testimonios que indica, resulta que el

actor nunca ha podido tener ni adquirir posesión de un camino público, colocado por esa circunstancia fuera del comercio, y por consiguiente, no puede decirse que exista despojo, desde que, según el artículo 62 del Código Rural, la autoridad administrativa a quien compete reglamentar el uso público de esa servidumbre, se ha limitado a tomar disposiciones encaminadas a asegurar ese uso.

Que así aclarados y precisados los hechos, solicitaba se dé por desconocida la posesión que invoca el actor, por cuanto ni ha tenido ni la puede adquirir legalmente sobre un bien que no es susceptible de aprobación privada, y consiguientemente, de desestimar, con costas, el interdicto deducido.

Que mandadas agregar las pruebas ofrecidas por ambas partes, alegaron sobre su mérito a fojas 81 y 90, llamándose autos para definitiva a fojas 97 vuelta.

Y Considerando:

Que dados los términos en que se ha trabado la *litis*, los antecedentes que invocan las partes para fundar sus respectivos derechos, las actuaciones de la prueba producida y la naturaleza de la acción entablada, es evidente que el caso de autos habrá de resolverse por el examen de las cuestiones relativas a la posesión del actor, a las condiciones en que ésta haya sido turbada y a la eficacia legal de la defensa opuesta, en cuanto la demandada afirma que se trata de un camino público que el actor no ha podido poseer ni clausurar; y atenta la completa analogía que por múltiples conceptos guarda esta causa con la que ha invocado el demandante, esto es, el interdicto de despojo deducido por don David O'Connor contra la provincia de Entre Ríos, fallado por esta Corte el 10 de septiembre de 1924, procede desde luego la dilucidación de las cuestiones precedentemente enunciadas por aplicación en lo pertinente de las consideraciones que fundamentan aquella decisión.

Que si bien la provincia demandada sostiene que el camino de que se trata es un bien destinado al uso público desde tiempo inmemorial e insusceptible, por consiguiente, de ser objeto de posesión por los particulares, no ha desconocido, sin embargo, que en la fecha de iniciarse la denuncia (julio de 1921), y desde tiempo antes, el actor don Francisco Puig, por sí (y por intermedio de arrendatarios, mantenía la posesión del bien objeto de este litigio. La misma denuncia de fojas 6, expediente administrativo, formulada "en vista de que hace algún tiempo que fueron clausuradas las puertas y cancelas en el camino", así como las declaraciones de todos los testigos de autos (fojas 57 a 62), y los del expediente de prueba precitado (fojas 23, 31 y 42), demuestran la existencia de la posesión de Puig, y de que ella se había ejercitado durante más de un año. La coincidencia de estas declaraciones sobre la existencia de las tranqueras en el alambrado de Puig y sobre la necesidad en general del permiso previo para transitar por el camino en cuestión, son circunstancias que demuestran, a la vez que la posesión del actor, conforme al criterio señalado por el artículo 2384 del Código Civil, la anualidad de la misma, requerida por el artículo 2473 del citado código.

Que el propio reconocimiento de la demandada, como la protesta de fojas 5 y las diligencias corrientes a fojas 61, 68 y siguientes del expediente administrativo, demuestran que el 5 de mayo de 1924 el comisario del distrito de Tacuaras, departamento de La Paz, procedió a la apertura del camino cerrado por tranquera con candado (y cadenas que fueron entregadas al encargado del campo, no obstante la oposición de éste y usando al efecto de la acción policial. Estos hechos, en virtud de los cuales el poseedor ha sido excluído absoluta y totalmente de la posesión en que se hallaba, sin orden judicial y mediante el empleo de la fuerza, definen el concepto doctrinario y jurídico del despojo, e integran una de las condiciones fundamentales para la procedencia del interdicto, el que, por lo demás, ha sido presentado el 13 de abril de 1925, es decir, menos de un año después de producidos aquellos hechos, cumpliéndose, en consecuencia, con el requisito establecido por el artículo 2493 del Código Civil.

Que en cuanto a la defensa opuesta por la provincia, basada en la consideración de que el camino materia del juicio es un bien del dominio público, y se halla como tal fuera del comercio y excluído de la protección posesoria, cabe dar por reproducidas en el *sub judice* las consideraciones doctrinarias de los considerandos 7.°, 8.° y 9.° del fallo de referencia (t. 141, pág. 307), observándose asimismo, que por tratarse en este caso, como en aquél, de cosas susceptibles tanto de la propiedad privada como de la pública, correspondía al Estado de Entre Ríos la demostración que presupone su defensa, es decir, la afectación del terreno que comprende el camino a fines de utilidad general con anterioridad al momento en que Puig fué desposeído del mismo. Y tal demostración, dentro de lo expuesto en los considerandos citados y de la jurisprudencia de esta Corte, debe referirse a una de las dos siguientes situaciones: a) adquisición mediante convención o juicio de expropiación del terreno objeto del camino y su habilitación real para el objeto público que se tuvo en vista; b) uso común desde tiempo inmemorial admitido y reconocido por el propietario o por sus antecesores en el dominio (Fallos: tomo 98, página 341; tomo 99, página 139; tomo 118, pág. 331).

Que respecto al punto a) no se ha pretendido por la defensa de la provincia que haya mediado convenio o juicio de expropiación sobre el terreno que ocupa el camino, y en lo relativo a la afectación o consagración administrativa del mismo, la prueba de autos es de todo punto adversa a la demandada, pues los informes del Departamento de Obras Públicas de la provincia no acreditan que dicha repartición tuviera otros antecedentes al respecto que el de la inspección mandada practicar con motivo de los actos preliminares de estas actuaciones (fojas 49 de autos; expediente administrativo agregado, fojas 17 y 60), y las conclusiones de dicha inspección fueron que en realidad se trata de "sendas que no tienen otro objeto que el tránsito a caballo entre la puerta A y la cancela B" (fojas 15, expediente administrativo citado), a lo que se agrega la explicita declaración de la sección de Geodesia y Topografía del referido Departamento de

Obras Públicas, la que, requerida judicialmente para que informe si en el campo de Puig existe un camino público, expresa que: "de los antecedentes consultados en el archivo de esta sección no se deduce la existencia de ningún camino de esta naturaleza que cruce el predio referido, sin que pueda tampoco afirmarse su inexistencia, a causa de que dichos antecedentes están constituídos por mensuras relativamente antiguas"; y la sección de Puentes y Caminos, dice: "En esta sección no existen antecedentes que permitan informar si el campo de don Francisco Puig que ilustra el plano de fojas 1, está atravesado por algún camino" (expediente sobre abuso de autoridad, agregado a fojas 64 vuelta y 66).

Que en cuanto al punto b) esto es, al uso público inmemorial, sin bien algunos testimonios de los que constituyen la sumaria información aludida, afirman la existencia del camino con los caracteres que le asigna la defensa, otros testigos, como Berlari, fojas 31, y Espiro, fojas 42, deponen en sentido contrario, lo que ocurre igualmente en el proceso por abuso de autoridad, en el que predominan unas veces la inseguridad de lo que se afirma, y otras la afirmación implícita de que no es un camino público la vía en cuestión. Así, Andrés Devoto, fojas 36, y Bartolomé Vergara, fojas 38, califican de público el camino porque "han oído decir" que lo es; Francisco Crespo, fojas 41 y Bruno Almarante, fojas 47, que ignoran que sea público; y este último, que a él, como encargado del campo de Puig, le pedían permiso para pasar; Santos Baldi, fojas 76, que es público, pero que hay que pedir permiso para el tránsito; Tomás Rodríguez, fojas 77, que no conoce el camino; Rafael Flores, fojas 79, transitó por el camino a caballo, y pidió permiso; Carlos Acevedo, fojas 81, ignora si es público, y él transitó con permiso del comisario rural; Florencio Crespo, fojas 85, ha pasado por el camino, previo convenio con Puig, propietario del campo; y en fin, el mismo procesado José Gregorio Santa Cruz, fojas 14, no obstante su afirmación de que es aquél un camino público, agrega que, como las tranqueras "sólo permiten el paso a caballo, para pasar vehícu-

los era necesario abrir el alambrado, y por eso los carreros le pedían permiso al capataz para abrir la línea divisoria con el campo de la sucesión Tabares" y agrega: "en esas condiciones han pasado los carros, pero siempre pidiendo permiso en la estancia de Puig".

Que la prueba testimonial de autos es todavía más concluyente en el sentido de la tesis del actor, pues todos los testigos presentados (F. A. Crespo, fojas 57; Florencio Crespo, fojas 61; M. T. Cubiló, fojas 66; Juan Angeloni, fojas 69, y Luis Tiscornia, fojas 72), declaran, de acuerdo con el interrogatorio de fojas 56, que nunca conocieron un camino público en el campo de Puig, y que las personas que cruzaban dicho campo lo hacían a título de simple tolerancia de parte del dueño, testimonios que llevan a la conclusión de que se trataba, en todo caso, de permisos explicables por razones de buena vecindad que no pueden generar derecho alguno en contra de quien los concedía, ni autorizar en su mérito la existencia de un uso público respecto de la ruta aludida. La circunstancia, ha dicho esta Corte, de que un propietario permita a los vecinos el paso por su terreno, no significa la transferencia al Estado de la posesión y dominio del camino (Fallos: tomo 115, página 388. Y a estos antecedentes, para robustecer más los resultados a que conducen las actuaciones del caso, se agrega el informe del inspector Sanglas, de que precedentemente se ha hecho mérito y que acredita que el camino en el campo de Puig no puede tener el carácter público que se le atribuye (fojas 15, expediente administrativo); las dos declaraciones contestes del agrimensor señor Fermín F. Espiro, el más calificado de los testigos que deponen en los expedientes de prueba de esta causa, quien declara que en aquel campo que él midió y dividió en dos oportunidades, no hay ningún camino público (expediente administrativo, fojas 48; expediente del proceso a Santa Cruz, fojas 63); y el desconocimiento de las reparticiones técnicas respectivas de la provincia de todo antecedente relativo a la existencia del camino en cuestión, no obstante las operaciones de mensura de esos campos a que el Departamento de Obras

Públicas se refiere en el informe de fojas 66 del precitado expediente judicial, todo lo que, si algo denota, es la existencia de un camino particular de los expresamente reservados al dominio privado, según lo determina el artículo 2348 del Código Civil.

Que aún en el caso de que las autoridades de la provincia de Entre Ríos hayan usado de facultades que les sean conferidas por el Código Rural, ellas no pueden aplicarse con desconocimiento de las garantías consagradas por la Constitución y leyes comunes respecto de la propiedad privada (Fallos: tomo 95, página 102; tomo 114, página 413; tomo 118, página 331).

Que la afirmación de que la provincia no ha pretendido producir un acto de despojo de la posesión privada, sino simplemente restituir el camino al uso común que por su naturaleza le corresponde, se encuentra desvirtuada y carece de valor legal, faltando como falta, la prueba de la afectación de aquél o del uso común inmemorial como base del dominio público de la provincia.

Que desconocido por el actor el carácter de camino público que la provincia demandada le atribuye cohonestando su defensa, y no demostrada por esta última afirmación, el interdicto es procedente, conforme a lo anteriormente expuesto.

Que atentos pues los resultados de la prueba producida y las conclusiones decisivas a que conduce, el Tribunal estima innecesario el ejercicio de sus facultades para mejor proveer a que la demandada se refiere a fojas 37 de autos. Y en cuanto a la cosa juzgada que la representación de la provincia opone a la demanda en el alegato de fojas 90, derivando esa defensa del juicio por abuso de autoridad seguido contra el comisario rural Santa Cruz, procede observar que el actor no promovió dicho juicio, ni se hizo parte en él, ni estuvo representado en forma alguna en el proceso que fué instruído por loable iniciativa fiscal, de cuyo resultado, que consiste, en definitiva, en declarar que el hecho de referencia no constituye delito, el demandante no fué notificado ni tenia para qué serlo, y en tales condiciones es, fue-

ra de duda, que no puede serle opuesta con el valor y la eficacia de la cosa juzgada, tanto menos cuanto que la acción posesoria intentada deja subsistentes sin menoscabo alguno, las conclusiones de aquel pronunciamiento de la justicia provincial.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo que establece el artículo 2496 del Código Civil, se resuelve: hacer lugar al interdicto entablado por don Francisco Puig contra la Provincia de Entre Ríos, debiendo ésta mandar reponer las cosas al estado en que se hallaban en la fecha del despojo, fijándose a ese efecto el término de treinta días, con costas. Notifíquese, y repuesto el papel, archívese, devolviéndose los expedientes acompañados.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. Roberto Repetto.

Sociedad anónima Puerto del Rosario contra el Gobierno de la Nación, sobre constitución de tribunal arbitral.

Sumario: 1.° Establecida la jurisdicción arbitral en virtud de autorización legislativa, en el contrato celebrado por el Poder Ejecutivo para la construcción y explotación del puerto del Rosario, para resolver dificultades entre la empresa constructora y el Superior Gobierno sobre la ejecución e interpretación del contrato, y no habiendo sido impugnada como repugnante a la Constitución y leyes de la Nación, procede declarar que ésta está obligada a formar el tribunal llamado a resolver las dificultades surgidas con la empresa demandante.

2.° Las divergencias producidas entre el Poder Ejecutivo y la empresa concesionaria relativas a la distribución o

destino de los fondos provenientes de derechos cuya percepción estaba encomendada a la empresa, se encuentran comprendidas entre las que autorizan a demandar a la Nación, sin necesidad de venia legislativa. (Se trataba de cuestiones regidas directamente por el contrato y en que la Nación no actúa como entidad política, soberana, y en su carácter exclusivamente público, sino como persona del derecho privado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 6 de 1925

Y Vistos:

Este juicio seguido por la sociedad anónima Puerto del Rosario contra la Nación, sobre constitución de tribunal arbitral, del que resulta:

Primero: Que en 30 de septiembre de 1924 se presentó don Francisco Mendiondou, con poder de la actora, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) En cumplimiento de la ley N.° 3885, el P. E. llamó a concurso públicamente para la construcción y explotación del Puerto del Rosario de Santa Fe, y habiendo sido adjudicada la obra a los antecesores de la actora, se celebró entre el P. E. y los mismos, en 16 de octubre de 1902, un contrato, en el que, además de reproducirse las disposiciones pertinentes de la ley N.° 3885, se enunciaron derechos y obligaciones recíprocas que en substancia importan: 1.° Que la sociedad tiene derecho para percibir todos los impuestos que se cobren en el puerto de Rosario; 2.° Que el puerto quedará siempre en las mismas condiciones de tarifas que los demás de la República; 3.° Que todo el producto servirá para rentar y

amortizar los capitales empleados en la construcción; 4.° Que cada cinco años se revisarán las tarifas de acuerdo entre el P. E. y la empresa; 5.° Que ésta tiene el derecho de rebajar esas tarifas cuando lo crea conveniente; 6.° Que el P. E. tiene obligación de mantener a su costa, profundidades determinadas en el paso de Martín García y en el río Paraná; 7.° Que los barcos destinados al o provenientes del puerto, no podrán ser recargados con ningún derecho especial por razón alguna; 8.° Que un ejemplar de los "documentos preliminares del contrato" se deposita en esta escribanía a los efectos de las referencias que se hacen en el presente contrato, y además para servir de norma de interpretación en los casos de duda; c) En uso de estas facultades, se modificaron varias veces las tarifas, hasta que el 2 de mayo de 1918, previo acuerdo con la empresa, el P. E. dictó un decreto en que se disponía que en el puerto de Rosario regirían las mismas tarifas que determinan las leyes para el de la Capital, pues no había razón para que fueran diferentes, siendo entendido que cualquier modificación que introdujeran las leyes, serían aplicadas también en el puerto del Rosario; d) En 24 de julio de 1920 hizo saber la sociedad al Ministerio de Hacienda, que no creía necesario aplicar el aumento de 30 % de todas las tarifas sancionadas para el puerto de Buenos Aires y comunicada oportunamente a la empresa, sino únicamente en lo que se refiere al almacenaje, eslingaje y tracción, rubros en los cuales la sociedad explotadora perdía una suma importante de dinero; e) Es de imaginarse la sorpresa de la sociedad cuando se le notificó una resolución—no decreto—del Ministerio de Hacienda, de julio 22 de 1921, en la que se expresa: "Que... el importe de los aumentos en los derechos de entrada, anclaje, permanencia y muelle, corresponde exclusivamente al Gobierno, a cuyo cargo corren los mayores gastos que demanda la ampliación y conservación de tales servicios" y ordenaba, en consecuencia, que la sociedad hiciera efectivos los recargos establecidos para el puerto de la Capital y depositara su importe íntegro en la Aduana del Rosario. La sociedad formuló las observaciones que el caso aconseja-

ba, y así llegó hasta los cinco años en que podían modificarse las tarifas convenidas con el P. E. que se empezaron a hacer efectivas después del decreto de mayo 2 de 1918. La sociedad propuso que continuaran las mismas tarifas, y el P. E. dictó entonces el decreto de 14 de abril del corriente año, en que se ordena respetar la resolución ministerial antes mencionada, pero prorrogando al mismo tiempo las tarifas aprobadas por decreto de mayo 2 de 1918, a la vez que manda que la sociedad deposite, en el término de diez días, a partir de la fecha de la notificación del decreto, las sumas que adeude al Gobierno Nacional por la retención improcedente de los aumentos percibidos a raíz del decreto de 2 de mayo; f) Si todo esto *prima facie* echa por tierra todas las disposiciones de la ley y las cláusulas del contrato, los fundamentos del decreto son aún más graves en cuanto sostienen la tesis de que "aún cuando la empresa tuviera fundamentos suficientes para sostener su derecho a cobrar los aumentos de tarifas, la convención literal a que se refiere, no es susceptible del alcance que le asigna, desde que los términos del contrato celebrado por aquélla con el P. E., actuando como persona jurídica del derecho privado, no pueden obligar al Estado como entidad fiscal, ejercitando de acuerdo con las leyes sancionadas por el Congreso, la función de percibir impuestos y fijar tasas retributivas de servicios". La sociedad solicitó respetuosamente dejase sin efecto ese decreto, poniendo de manifiesto los errores de hecho y de derecho que contenía, tratándose de demostrar que no se trataba de la aplicación de facultad del P. E. como poder público y que la divergencia estaba sólamente en la repartición de lo que producen las tarifas, acto contractual característico. Todo fué inútil, y se dictó un nuevo decreto insistiendo en el anterior y negándose a constituir el tribunal arbitral para resolver la divergencia suscitada; g) El punto de vista gubernativo, de acuerdo con sus accesorias legales, es que por razón de soberanía, el Estado puede, en cualquier momento, alterar el régimen impositivo, con prescindencia del contrato celebrado en virtud de una ley del Congreso, facultad que se quiere ejercitar

sin la obligación correlativa de indemnizar el contratista los perjuicios. Semejante doctrina es contraria á la fe pública y a las disposiciones de las leyes y normas jurisprudenciales tanto de nuestros tribunales como de los Estados Unidos; h) Después de otras consideraciones, termina pidiendo se condene a la Nación a constituir un tribunal arbitral para dirimir las dificultades surgidas entre las partes sobre el destino que ha de darse a las cantidades percibidas como impuestos en el puerto del Rosario, con costas.

Segundo: Que habiéndose declarado competente el Juzgado, de acuerdo con lo dictaminado a fs. 30 por el Ministerio Fiscal, se dió traslado a la demanda, siendo ella contestada a fs. 32 por el Procurador Fiscal de turno, quien expone: Opone desde luego, la incompetencia de jurisdicción, pues los actos del Gobierno mencionados por la actora, como fundamentos de la demanda, han sido ejecutados como poder público; son absolutamente ajenos a toda relación contractual, y escapan, naturalmente, a la jurisdicción del Juzgado mientras la empresa no obtenga la correspondiente venia legislativa. Estos actos del Gobierno importan el ejercicio indiscutible de un acto de soberanía y respondían a la necesidad de retribuir en forma proporcional los mayores gastos motivados por la ampliación y conservación del puerto. La empresa, que al principio no quería cobrar dicho recargo, concluyó por acatar parcialmente la orden, haciendo efectivos los recargos ordenados, pero no para depositarlos en la Aduana del Rosario, sino para engrosar sus arcas, a la espera de una solución arbitral. Incurre en error la actora cuando expresa que tiene derecho a percibir todos los impuestos que se cobran en el puerto, pues en ninguna disposición de la ley ni del pliego de condiciones se habla de impuestos, sino de tarifas, es decir, de tasas retributivas de servicios, únicos sobre los cuales puede contratar la Nación como entidad de derecho privado. La empresa no puede invocar válidamente el contrato para pretender la constitución de un tribunal arbitral, sobre todo negándose a depositar

los fondos percibidos por cuenta y orden del Gobierno. La Nación no puede ser traída a juicio contra su voluntad por razón del ejercicio de sus facultades de poder público. La falta de acción que también opone, es una consecuencia de lo anteriormente expuesto, pues nadie puede accionar sin interés. No existe ninguna cuestión de interpretación del contrato, y sólo existe pendiente una orden dada por el P. E., en su carácter de poder público, desacatada por la empresa. El único que en todo esto aparece lesionado en sus intereses es el Gobierno, desde que los fondos cuya percepción y depósito ha dispuesto, han ido a engrosar la bolsa de la empresa. Es el Gobierno, entonces, el que está habilitado para obligar a la empresa a cumplir sus mandatos. Otra cosa sería si la empresa, acatando la ley y los decretos, hubiera depositado en la Aduana del Rosario los fondos, pasando después a formular sus reclamos. Entonces podía ser oída; de lo contrario, carece de acción para demandar. Termina diciendo el representante de la Nación, que en mérito de lo expuesto y reservándose para la oportunidad del alegato ampliar sus argumentos, solicita que en definitiva se rechace, con costas, la acción deducida.

Tercero: Que declarado el juicio de puro derecho y corrido un nuevo traslado que marca la ley, él se evacúa a fs. 64 y 72, quedando así en estado de dictar sentencia.

Y Considerando:

1.° Que no obstante haber sido opuesta la incompetencia de jurisdicción como defensa general, (entrando el representante de la Nación a contestar la demanda, cuyo rechazo con costas expresamente solicita al final de su escrito), debe, por la índole de dicha defensa, ser estudiada y resuelta en primer término por la sentencia.

2.° Que es indudable que el concepto de idemandabilidad del Estado va cediendo cada vez más ante la necesidad de que los

particulares no se vean trabados en la defensa de sus derechos sin menoscabo, naturalmente, de los principios esenciales de la soberanía. Ya fué un gran paso adelante, entre nosotros en ese sentido, la sanción de la ley 3952 que, al establecer la doble personalidad de la Nación para estar en juicio, reaccionó contra una cerrada interpretación judicial, excesivamente regalista, que sólo admitía que aquélla podía comparecer ante los tribunales únicamente como parte actora y nunca para contestar una demanda promovida por un particular. El régimen de la ley de 1900 sólo exige venia legislativa para promover una demanda contra la Nación, cuando ésta ha procedido como persona del derecho administrativo, y sólo la gestión previa ante la repartición pública respectiva cuando la demanda se refiere a actividades de aquélla en su carácter de persona jurídica. Pues bien, la jurisprudencia se ha encargado de allanar aún más el camino de los tribunales a las personas o corporaciones que necesitan accionar contra el Estado; y teniendo en cuenta razones a la que no es ajena quizá la insuperable dificultad con que tropiezan los interesados para obtener la venia,, debido a la lentitud característica de los trámites legislativos, se va ampliando cada vez más el número de los casos en los cuales no es necesario el engorroso requisito para iniciar el pleito. ¿Cuál es la situación en el presente juicio? Vencedores Hersent et fils Schneider y Cía. (que cedieron después sus derechos a la actual sociedad que promueve la demanda) en la licitación realizada por el P. E. para cumplir la ley N.° 3885, se firmó un contrato integrado por cláusulas que importan derechos y obligaciones recíprocos, actuando la Nación en un pie de absoluta igualdad con el particular contratante. ¿Cómo puede pretenderse entonces, que la voluntad y el designio de una sola de las partes haga cesar los efectos del contrato? Se habla en el escrito de contestación de la soberanía inalienable del Estado, en virtud de la cual le es dado al P. E. adoptar decisiones y adoptar resoluciones que los particulares deben cumplir sin discusión. Sería pueril desconocer que descansa, precisamente, en los poderes que emergen de la soberanía la existencia del Estado. Y fué en

ejercicio de esos poderes que el Congreso pudo dictar y dictó la ley 3885, y que el P. E., una vez verificada la licitación, concedió la obra a la empresa antes mencionada. Una vez ejercitado ese poder de "conceder" característico como ninguno del ejercicio de la soberanía, y dispuesto como estaba en la ley, que se firmaría un contrato, cuando llegó el momento de hacerlo la Nación había dejado de ser ya una persona del derecho público para convertirse en una entidad del derecho civil. Y si en el ejercicio de las actividades del contrato surgen dificultades, no es admisible que reaparezca la persona del derecho público para imponer unilateralmente su voluntad. Admitir la posibilidad de que esto suceda es sancionar de antemano el desamparo de los derechos del particular contratante, por más legítimos que sean. Es imposible encontrar fundamento jurídico a una situación semejante. Al firmar la Nación un contrato, queda implícita y de antemano establecida, perfectamente caracterizada, la porción de soberanía o dominio eminente de que se desprende al asumir la personalidad contractual. Quiere decir entonces, que si como consecuencia del giro comercial que realiza la empresa actora, de acuerdo con el contrato en virtud del cual explota el puerto del Rosario, han surgido dificultades con la Nación, — cualquiera que sea la índole de esas dificultades, — ellas deben subsanarse por los medios de antemano convenidos en el contrato; de modo que la interpelación judicial dirigida a lograr la constitución de un tribunal arbitral, — que es el medio de antemano convenido, — no se dirige contra el poder público, sino contra la persona jurídica contratante, en cuyo caso no es necesaria la venia legislativa, y la competencia del Juzgado se ha vuelto indiscutible a raíz de demostrarse con los documentos agregados a fs. 17, que se han realizado las gestiones administrativas que prescribe la ley 3952, y que ellas han sido adversas a las solicitaciones de la empresa. Siendo así, la defensa fundada en la incompetencia de jurisdicción, debe ser rechazada, y así se declara.

3.° Que la defensa relativa a la falta de acción se funda en que permaneciendo en poder de la empresa los fondos relacio-

nados con la divergencia, carece de interés para promover una demanda contra la Nación, la cual es la única que aparece lesionada en sus derechos, al negarse aquélla a depositarlos en la Aduana del Rosario. Planteadas así las cosas, es deformar, sin duda, el verdadero significado y alcance de las mismas. Si, pues, la empresa ha percibido sumas de dinero, creyendo haberlo hecho legítimamente con sujeción al contrato, y la Nación, interpretándolo en forma diversa, le intima que se desprenda de ese dinero, es indudable que la empresa tiene un interés visible en que esa situación de incertidumbre termine. Para ello no tiene otro camino que apelar al medio convenido en el contrato: someter la divergencia a un tribunal arbitral. No se puede sostener, entonces, que la empresa carece de interés. La defensa, fundada en la falta de acción es, pues, a todas luces infundada, y así se declara.

4.° Que corresponde ahora entrar al estudio de la cuestión fundamental del litigio. El petitorio de la demanda dice a este respecto, que se condene a la Nación a constituir un tribunal arbitral para dirimir las dificultades surgidas entre el P. E. y la sociedad anónima Puerto del Rosario, sobre el destino que ha de darse a cantidades *percibidas como impuesto*". El representante de la Nación sostiene, al contestar la demanda, que mientras la empresa no cumpla el mandato gubernativo de depositar en la Aduana del Rosario las sumas provenientes de los impuestos cobrados, cuya percepción y apropiamiento por la empresa, es el origen de la dificultad, no puede pretender ser oída, ni formular con éxito sus reclamaciones. Extraña tergiversación del concepto por cierto. Porque la razón o la sinrazón de la empresa para percibir la suma de referencia ha de emanar del alcance que se dé a las cláusulas del contrato, no se puede pretender que para ponerse aquélla en condiciones de litigar, se ha de avenir a dar cumplimiento previo a exigencias de la otra parte, pues ello significaría romper la igualdad contractual, toda vez que aparecería actuando de un solo lado una fuerza compulsiva re-

ñida con la esencia sinalagmática de la relación jurídica, sin que pueda modificar este concepto la circunstancia de ser esa contraparte la Nación, toda vez que, como ya se ha dicho, habiendo suscrito como persona jurídica el contrato, sus cláusulas la obligan sin limitación; y producida su expresa negativa a cumplirlas (ver decreto de fs. 17), sólo una decisión judicial puede dirimir la divergencia, estudiando para ello el tribunal las cláusulas del dicho contrato, que son para las partes como la ley misma (artículo 1197 del Código Civil).

5.° Que el artículo 74 del contrato, — que ha podido ser incluído en el mismo, en virtud de la expresa autorización conferida por el artículo 13 de la ley 3885 para aceptar la jurisdicción arbitral, — dispone que "en caso de *dificultades* entre la empresa y el Superior Gobierno sobre la ejecución o *interpretación* del presente contrato, éstas serán sometidas como único Juez, a un tribunal arbitral formado..." No podía haberse expresado en forma más amplia e ilimitada el designio de las partes de someter a árbitros las *dificultades* que surjan sobre la ejecución o *interpretación* del contrato. ¿Por qué se niega la Nación a dirimir la dificultad surgida, apelando al medio de antemano estipulado? Decir *ab initio* que no se está en presencia de un caso de interpretación del contrato, sino del ejercicio por el P. E. de facultades como poder público, es resolver por sí y ante sí una de las cuestiones, — la primera, si se quiere, — que habrán de ser sometidas a los árbitros. Si la empresa administradora del puerto está autorizada para percibir todos los derechos que se cobren en el mismo, pudiendo disminuir algunos de ellos cuando lo crea conveniente (artículo 56), y habiéndose producido *dificultades* con el Gobierno acerca de la efectiva existencia de esas facultades de la empresa, ¿cómo se puede negar que tales dificultades son de las que prevé el artículo 74? ¿Cómo se puede negar que ha llegado para las partes el momento de constituir el tribunal arbitral?

6.° Que, con todo, no se ha articulado por el representante

de la Nación ningún argumento para oponerse a la constitución del tribunal, ni le ha parecido del caso analizar el alcance del artículo 74 que lo estatuye, derivando la cuestión hacia el terreno más amplio de las facultades con que la Nación cree obrar, ajenas por completo a las relaciones contractuales. Corresponde entonces, ya que así ha de entenderse trabada la *litis contestatio*, analizar los fundamentos que tiene la demandada para pretender que su actuación en la divergencia suscitada con la empresa, que motiva este juicio, no ha sido como persoia jurídica, sino como poder público. El argumento de mayor fuerza a este respecto, es la transcripción del dictamen de un ex asesor legal, según el cual las divergencias de la empresa con el Gobierno, Fisco, sobre la aplicación de las leyes impositivas o retribución de servicios en el puerto, no pueden solucionarse dentro del contrato, desde que el Gobierno no le ha delegado ni podría delegar sus facultades como entidad pública. A esta opinión la actora opone otra, no menos respetable, la del ex Procurador General, doctor Julio Botet, quien, en un caso que tiene mucha analogía con el *sub judice*, dijo: "Apreciada la demanda dentro de tales lineamientos, es indudable que la empresa acciona contra la Nación, *buscando el cumplimiento de un convenio legalmente celebrado* (y ratificado por ella, y la aplicación de una ley que envuelve una obligación para ella, por tratarse de una ley-contrato, según su texto (y en relación directa con el expresado convenio. En tales condiciones, la demanda no va dirigida contra el Gobierno de la Nación *como entidad política*, soberana y en su carácter exclusivamente público, dentro del cual le corresponde la facultad de imponer y percibir impuestos, *sino que va contra ella como persona jurídica, parte contratante en un convenio*, sujeto de una ley que le impone una obligación y crea un derecho, cual es la exoneración, que en el caso gestiona la empresa". Podrá ser distinta en su forma la cuestión a que el dictamen se refiere (la Compañía de los FF. C.. de Entre Ríos, accionaba judicialmente para establecer el régimen del convenio celebrado con el Gobierno sobre exoneración de impuestos a que se obligó *en una*

cláusula del convenio (y en el texto de la ley 2843, que la empresa creía aplicable en una extensión mayor que la que el Gobierno concebía), pero, en el fondo, la cuestión medular planteada en ese caso y en el actual del puerto del Rosario, es la misma: se busca el cumplimiento de un contrato legalmente celebrado en virtud o ratificado por una ley que crea obligaciones para la Nación, no como entidad de derecho público — a pesar de estar de por medio la facultad de imponer y percibir contribuciones — sino como persona jurídica, *parte contratante de un convenio.* Pues bien, en el caso planteado por los FF. CC. de Entre Ríos (tomo 105, pág. 166), cuya analogía con el *sub judice* está de manifiesto, la Corte Suprema de Justicia, corroborando la tesis del Procurador General, dijo: "que partiendo de esa base, queda fuera de duda que, por voluntad misma del poder administrador habría salido de su esfera de acción independiente y *entrado en la categoría de las obligaciones jurídicas comunes*, la que al Gobierno Nacional pudiera corresponderle de devolver impuestos cobrados, *con violación del contrato celebrado* (el caso actual, a la inversa) con la empresa demandante entre la que ésta coloca aquéllos que motivan la presente demanda, una vez que la Nación misma convino su eliminación en un contrato libremente acordado... Que la doctrina de que el régimen de los impuestos en sus relaciones con los particulares, corresponde al derecho público, y que por estar basados en la soberanía, no dejan lugar a las acciones privadas, entre partes, no tiene aplicación en este caso, pues no se trata aquí de oposición a la aplicación de una contribución o impuesto, no se discute su justicia o procedencia, sino que sólo se pretende obtener una exoneración *convenida*, cuya demanda está sin duda alguna comprendida en los términos y propósitos de la ley 3952". Como se ve, lo esencial de este fallo y lo que interesa en el *sub judice*, es que cuando existe un contrato de por medio, debe entenderse que la Nación, *por su misma voluntad*, "sale de su esfera de acción independiente y entra en la categoría de las obligaciones jurídicas comunes". Ningún razonamiento más eficaz podría hacer el suscripto, ha-

biendo sido ya pronunciadas por la Corte palabras tan categóricas y definitivas, — para demostrar que es de toda improcedencia la pretensión de la Nación de reivindicar su carácter de poder público cuando llega el momento de cumplir un contrato que ha firmado como persona jurídica .

7.° Que siendo ello así, debiendo entenderse que la "acción ha sido demandada como persona jurídica y que es extemporánea e infundada la invocación de su carácter de poder público, la obligación de constituir el tribunal arbitral estatuída por el contrato, ha surgido desde el momento que una de las partes así lo considera en presencia de *dificultades* surgidas en sus relaciones con la otra.

8.° Que tal como la *litis* se ha trabado — con el propósito únicamente de llegar a la constitución del tribunal arbitral,—es indudable que ha sido ajeno al juicio, y no tiene por qué ser considerado en esta sentencia, el pormenor de la divergencia suscitada, esto es, si los derechos portuarios pudieron o no ser modificados, si la empresa pudo percibirlos o si la Nación tiene derecho a reclamarlos como compensación de los mayores gastos tenidos por el Gobierno con motivo de la conservación y ampliación de los servicios portuarios. Cuestiones son todas éstas, que tendrán que ser resueltas por el tribunal arbitral, como quiera que ellas exigen la *interpretación* del contrato, tarea que el artículo 74 del mismo atribuye a dicho tribunal.

Por lo expuesto y definitivamente juzgando, fallo: haciendo lugar a la demanda y declarando (artículo 7.° de la ley 3952) que la Nación está obligada y debe contribuir a formar el tribunal arbitral llamado a resolver las dificultades surgidas con la empresa actora, cuya especificación y detalle será materia del *compromiso* correspondiente, sin que haya de considerarse requisito previo para ello el depósito por parte de la empresa, de las sumas exigidas por la Nación. Las costas en el orden causado, por no encontrar mérito para imponerlas al vencido. Notifíquese, repóngase el papel, y en su oportunidad, archívese.

C. Zavalía.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 5 de 1925

Y Vistos:

Por los fundamentos expuestos en la sentencia recurrida de fs. 74, se declara que en el presente caso no es necesaria la venia legislativa para demandar a la Nación, y se rechaza la defensa relativa a la falta de acción opuesta por la demandada.

Y Considerando, en cuanto al fondo del asunto:

Que la sociedad anónima Puerto del Rosario demanda al Poder Ejecutivo de la Nación a fin de que le condene a constituir un tribunal arbitral para dirimir las dificultades surgidas sobre el destino que ha de darse a cantidades percibidas como impuesto en el puerto del Rosario.

Que según el artículo 74 del contrato celebrado entre dicha empresa concesionaria para la construcción y explotación del puerto del Rosario y el Gobierno Nacional, "en caso de dificultades, entre la empresa y el Superior Gobierno sobre la ejecución e interpretación del presente contrato, éstas serán sometidas como único Juez a un tribunal arbitral...", estipulación que se ajusta al artículo 13 de la ley 3885.

Se cuestiona en el caso si el Gobierno puede, como pretende, reservarse el aumento del treinta por ciento que ha hecho en las tarifas; o si, como sostiene la empresa actora, el contrato de referencia le impide hacer tal cosa, porque todo lo que se recaude en dicho puerto está destinado por el mismo a los fines que allí se establecen.

La cuestión, pues, se refiere a interpretar el alcance del convenio en relación a su ejecución, y en nada afecta a las atribu-

ciones indelegables e incomprometibles de los poderes del Gobierno.

Por ello y sus fundamentos, se confirma el falle apelado de fs. 74, que declara que la Nación está obligada a contribuir a formar el tribunal arbitral llamado a resolver las dificultades surgidas con la empresa Puerto del Rosario, sin que haya de considerarse requisito previo para ello, el depósito por parte de la actora de las sumas reclamadas por la Nación, sin costas. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 14 de 1928

Y Vistos:

El recurso ordinario de apelación interpuesto por el Procurador Fiscal de Cámara a nombre de la Nación, y concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, a mérito de lo dispuesto en el artículo 3.º, inciso 1.º de la ley número 4055.

Considerando:

Que la ley 3885 autorizó al Poder Ejecutivo para contratar, previa licitación, la construcción y explotación de un puerto comercial en la ciudad del Rosario, facultándolo por el artículo 13 de la misma para aceptar la jurisdicción arbitral en el contrato que firmare con el concesionario.

Que en virtud de la autorización precedentemente recordada, el Poder Ejecutivo estipuló la construcción y explotación del mencionado puerto con los señores Hersent et fils Schneider et Cie., con arreglo a las bases y condiciones consignadas en el contrato de fecha 16 de Octubre de 1902, en una de cuyas cláusulas se conviene que "en caso de dificultades entre la Empresa y el

Superior Gobierno sobre la ejecución e interpretación del presente contrato, éstas serán sometidas como único juez, a un tribunal arbitral formado por tres miembros, de los cuales el uno será nombrado por el Superior Gobierno, el otro por la Empresa y el tercero por los dos primeros en las tres semanas que seguirán a su designación". (Artículo 74).

Que la cláusula compromisoria precedentemente transcripta, no ha sido impugnada como repugnante a las disposiciones de la Constitución o leyes de la Nación.

Que por otra parte, en presencia de los antecedentes testimoniados de fs. 13 a fs. 17, aparece evidente el hecho de haberse producido entre las partes contratantes desinteligencias respecto a la ejecución de una de las estipulaciones principales del contrato, o sea la relativa a la distribución o destino de los fondos provenientes de derechos cuya percepción estaba encomendada a la empresa concesionaria del puerto.

Que las divergencias producidas entre el Poder Ejecutivo y la empresa concesionaria se encuentran comprendidas entre las que autorizan a demandar a la Nación en los términos de la ley número 3952, es decir, sin necesidad de venia legislativa, porque se trata de cuestiones regidas directamente por el contrato y en que la Nación no actúa como entidad política, soberana y en su carácter exclusivamente público, dentro del cual le incumbe la función de percibir las rentas y darles la correspondiente aplicación, sino como persona del derecho privado que se ha sometido voluntariamente por el hecho de la celebración del contrato con el concesionario a las disposiciones del derecho común y a las decisiones de la justicia arbitral libremente pactada.

Que si bien es indudable en principio, que la percepción de los impuestos y su conveniente distribución son funciones que el Estado realiza en su carácter público, no lo es menos que, en el caso, tales atribuciones han sido llevadas mediante estipulaciones que no han sido impugnadas en cuanto a su validez, a la esfera de las relaciones de derecho privado, y que, en tales condiciones, no

sería posible admitir la facultad discrecional del Gobierno contratante para interpretar sus propias convenciones, porque ello importaría erigirlo en juez y parte a la vez, y autorizarlo, implícitamente, para alterar las obligaciones del contrato.

Por ello, de acuerdo con la doctrina del fallo: Tomo 105, página 167, y por los fundamentos de los recaídos en las sentencias anteriores del pleito, se confirma el fallo apelado de fs. 101. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTÓ REPETTO.

Juez del Crimen de la República del Paraguay, solicita la extradición del ciudadano argentino Antonio Llopis.

Sumario: 1.º Procede la extradición de un ciudadano argentino solicitada por exhorto de un Juez de la República del Paraguay, presentada por la vía diplomática, con los recaudos consiguientes.

2.º No está entre los requisitos exigidos por el artículo 19 del Tratado de Derecho Penal Sud Americano, la remisión de los testimonios de las disposiciones del Código Penal del país reclamante, relativas a la prescripción penal o de la pena, y su omisión no puede enervar, en el caso, el pedido de extradición formulado, constando, como consta, la manifestación expresa y categórica del juez requiriente, de que el delito acusado no se encuentra prescripto según las leyes de ese país.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ LETRADO

Resistencia, Setiembre 12 de 1925

Autos y Vistos:

Para resolver el presente pedido de extradición de Antonio Llopis; y

Considerando:

Que el pedido de extradición ha sido introducido en la forma que determina el artículo 30 del Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo, habiéndose llenado en el exhorto todos los requisitos exigidos en el artículo 19 del mencionado tratado.

Que no habiéndose hecho cuestión sobre la identidad del reo, la que se encuentra probada en autos, ni que los documentos presentados adolezcan de defectos de forma, y debiendo tenerse como verdadera la manifestación del señor Juez exhortante, de que el delito, según las leyes del Paraguay, no se encuentra prescripto, debe hacerse lugar a la extradición solicitada.

Por ello resuelvo: Hacer lugar a la extradición de Antonio Llopis, lo que se hará saber al P. E. Nacional a fin de que provea lo necesario para la entrega del delincuente. Hágase saber.— *Sixto A. Rodríguez.* — Ante mí: *L. A. Piñero.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Paraná, Diciembre 24 de 1925

Vistos y Considerando:

Que el único reparo opuesto al auto recurrido obrante a fs. 21, se hace consistir en que entre la documentación acompañada al exhorto en que se pide la extradición, no han sido remi-

tidos los testimonios de las disposiciones del Código Penal del país reclamante, relativas a la prescripción penal o de la pena.

Que el requisito indicado no está entre los exigidos por el artículo 19 del Tratado de Derecho Penal Sud Americano suscripto en Montevideo, cuyas disposiciones rigen el caso *sub judice*.

Que por otra parte, la defensa no ha alegado ni ofrecido prueba sobre la prescripción de la acción penal, según las leyes de la República del Paraguay, y dada la naturaleza del delito imputado al prevenido, tampoco puede presumírsela aún por nuestra propia legislación.

Que en observancia de lo que dispone el inciso 4.º del artículo 19 del Tratado de Derecho Penal antes mencionado, el señor Juez exhortante ha hecho constar expresamente que según las leyes de su país, el delito que se imputa al encausado Antonio Llopis no está prescripto.

Por estas consideraciones y los fundamentos de la resolución de fs. 21, se la confirma en todas sus partes. Hágase saber y devuélvanse. — *César B. Pérez Colman*. — *F. Díaz de Vivar*. — *Carlos Alberto Arigón*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 21 de 1926

Suprema Corte:

El señor Ministro diplomático de la República del Paraguay, acreditado ante nuestro Gobierno, presentó, con los recaudos consiguientes, el exhorto que el señor Juez de Instrucción en lo Criminal de la zona de Concepción, interinamente a cargo de la de Pilar (República del Paraguay), dirigió al señor Juez Letrado del territorio nacional del Chaco, en el cual solicitó la extradición del ciudadano argentino Antonio Llopis, conforme a lo dispuesto en los artículos 19 y 21, inciso 1.º del Tratado de Derecho Penal

Internacional celebrado en Montevideo en 1888, por estar acusado del delito de homicidio, perpetrado en el departamento de Humaitá, en la persona de Leonardo Britez.

Los recaudos acompañados en apoyo del pedido de extradición llenan, a mi juicio, cumplidamente, los requisitos exigidos por el artículo 19, incisos 1.º y 3.º del mencionado Tratado de Derecha Penal Internacional de Montevideo, ya que el señor Juez requirente ha enviado, conjuntamente con la rogatoria de extradición, copias antenticadas de las disposiciones legales del Código de Procedimientos Paraguayo y del auto de prisión preventiva, siendo indiscutible su jurisdicción para conocer y fallar en juicio sobre la infracción que motiva el reclamo que, por otra parte, no ha sido desconocida por la defensa. Hizo constar, además, el magistrado peticionario, que el delito por el cual se procesa a Llopis, no se encuentra prescripto, conforme a la ley penal paraguaya, delito que, por haber sido cometido el 17 de octubre de 1923, tampoco se hallaria prescripto por nuestra legislación.

Cabe hacer notar—atento los fundamentos de la defensa para oponerse a la extradición—que aún cuando no haya sido acompañada por el señor Juez de Instrucción en lo Criminal de la zona de Concepción (Paraguay), la copia de la disposición pertinente del Código Penal Paraguayo referente a la prescripción de la acción penal, esta circunstancia no es suficiente, en mi sentir, para enervar el pedido formulado, ya que constando la manifestación expresa y categórica del señor Juez requirente de que el delito acusado no se encuentra prescripto según la ley paraguaya, la defensa no ha alegado que tal prescripción se haya podido producir en el caso ocurrente, lo que resulta lógico, toda vez que, tratándose de un hecho de carácter grave, punible en todas las legislaciones con graves penas, no es posible que la prescripción se haya podido operar en un lapso de tiempo inferior a dos años, que es el transcurrido desde la fecha del delito hasta la de la presentación del pedido que motiva las presentes actuaciones.

El delito imputado es de los que autorizan la extradición,

por estar comprendido en el artículo 21, inciso 1.º del Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo, y como la identidad del requerido está acreditada con el documento de fs. 16, filiación acompañada de fs. 10 y la diligencia de fs. 17 vta. y no ha sido puesta en discusión por la defensa, estimo que de acuerdo con lo resuelto por V. E. en los casos del tomo 96, pág. 319; tomo 103, pág. 126; tomo 109, pág. 208 y tomo 117, págs. 19, 154 y 440 y los fundamentos del fallo de fs. 28, corresponde—y así lo pido—se sirva V. E. confirmar dicho fallo, con costas.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 14 de 1926

Y Vistos:

Por los fundamentos de la resolución de la Cámara Federal de Apelación del Paraná de fojas 28 y lo dictaminado por el señor Procurador General, se la confirma. Hágase saber y devuélvanse.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Roberto Repetto.

Don Dionisio del Castillo contra la Provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.º Una demanda contra una provincia por cobro de pesos, por sueldos devengados, no es la *causa civil* que preceptúa el artículo 1.º de la ley 48 para la procedencia del fuero originario de la Corte Suprema.

2.º El concepto *causas civiles* sólo comprende las emergentes de estipulación o contrato o regidas por el derecho común, entre las que no pueden incluirse los juicios por cobro de sueldos o jubilaciones de los empleados públicos y otros, regidos por el derecho administrativo que las provincias pueden sancionar en ejercicio de sus facultades reservadas (Artículos 104 y 105 de la Constitución), emolumentos que constituyen la retribución de un servicio de carácter público, distinto de los previstos en el artículo 1627 del Código Civil.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 6 de 1920

Suprema Corte:

El doctor Dionisio G. del Castillo demanda ante V. E. a la provincia de Mendoza por cobro de pesos, que dice se le adeudan por concepto de sueldos devengados en el desempño de su cargo de Asesor de Gobierno de la referida provincia, del cual cargo fué suspendido por el Jury de Enjuiciamiento y nuevamente repuesto por el Gobernador interino de la provincia demandada.

Esta, sin contestar la demanda, ha opuesto la excepción de incompetencia de jurisdicción, por entender que el conocimiento de esta causa no corresponde a la jurisdicción originaria y exclusiva de la Corte Suprema.

Adhiero a la tesis sostenida por la provincia.

La causa que se inicia, como se desprende de los antecedentes relacionados, no es una causa civil en la que los derechos litigiosos deriven de estipulación o contrato.

La provincia demandada no puede serlo en este caso en su

carácter de persona jurídica, sino como poder público en cuanto a sus relaciones con los empleados de la Administración se refiere.

Estas relaciones se rigen por el derecho administrativo.

La materia de la causa tampoco es federal, como es notorio.

Sólo se invoca en la demanda disposiciones de la ley de Presupuesto Provincial.

La jurisdicción que a V. E. acuerdan los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional para conocer, originaria y exclusivamente, en las causas en que son parte una provincia y un vecino de otra, no es, pues, la que corresponde ejercitar en este caso, (66,303, Considerando 3.º y 6.º; 111, 88, 120; 36 y 140; 34).

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 19 de 1926

Y Vistos:

Para resolver sobre la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por el representante de la Provincia de Mendoza en la demanda promovida contra dicha provincia, por don Dionisio G. del Castillo, sobre cobro de pesos,

Y Considerando:

Que tanto el escrito de demanda como los recaudos que se acompañan en calidad de antecedentes de la misma, establecen que la suma demandada provienen de sueldos que se dicen devengados por el actor en el desempeño del cargo de Asesor del Gobierno de la Provincia,—sueldo que, según el mismo demandante

afirma (fojas 28 vuelta), han sido expresamente reconocido a su favor.

Que si bien esta última circunstancia implicaría que falta en el *sub judice* el caso contencioso, toda vez que no aparecen derechos controvertidos (Fallos, tomo 11, página 476; tomo 31, página 255), procede, sin embargo, el examen de la cuestión de incompetencia de jurisdicción del punto de vista del concepto fundamental en que ha sido planteada, esto es, si el litigio que se promueve, atentos los antecedentes que lo constituyen, reúne o no los requisitos legales indispensables para determinar la procedencia del juicio originario de esta Corte.

Que el actor ha fundado la jurisdicción a que se acoge, en las circunstancias de ser él vecino de esta Capital y la demandada una provincia, factores, en su concepto, suficientes para acreditar el fuero, de acuerdo con lo que prescriben los artículos 101 de la Constitución y 1.º del inciso 1.º de la ley 48 (fojas 29), omitiendo referirse a la condición expresa que establece esta última disposición legal, en cuya virtud ha de ser *causa civil* la que verse entre una provincia y el vecino de otra para que esta Corte conozca en tales casos en primera instancia.

Que fijando la interpretación y alcance del precepto constitucional aludido, se ha expresado por este Tribunal, que al establecerse en el artículo 101 de la Constitución que la Suprema Corte tenga jurisdicción originaria y exclusiva en los casos en que una provincia sea parte, no se refiere a aquellos en que quiera hacérsela responsable por los perjuicios que crean sufrir los ciudadanos por los actos administrativos o jurisdiccionales que ejerza dentro de la órbita de sus atribuciones, sino en las causas civiles que contra la provincia promoviere algún vecino o vecinos de otras o ciudadanos o súbditos extranjeros (Fallos, entre otros, tomo 9, página 391); y respecto a la disposición legal referida, ha dicho que, al establecer el artículo 1.º, inciso 1.º de la ley 40 y la número 1467 que corresponde a esta Corte conocer en primera instancia de las causas civiles entre una provincia y algún vecino

de otra o de la Capital, se han referido, sin duda, a las regidas por el derecho común, o que versen sobre derechos nacidos de estipulación o contrato (Fallos, tomo 120, págica 36 y los allí citados).

Que de los términos con que la jurisprudencia a que se refiere el precedente considerando, ha definido la materia constitucional y legal invocada en el caso, resulta la conclusión evidente de que la de autos no es la *causa civil* que preceptúa la ley para la procedencia del fuero originario. Lo establece así el mismo demandado cuando afirma (fojas 14 vuelta) que su derecho creditorio de las sumas cuyo pago demanda, surge de la ley de presupuesto de la provincia de Mendoza y de su desempeño de su cargo de Asesor de Gobierno, lo que se acredita por las actuaciones administrativas de los expedientes que se acompañan, es decir, que supuesta efectiva la relación de derecho que se invoca, no afecta a la provincia como persona jurídica, ni deriva de estipulación o contrato, ni está regida por el derecho común, sino que constituye un caso y determina una situación en que la demandada actúa como poder administratidor, rigiéndose los actos emanados por tal concepto, del ejercicio de su soberanía por los principios del Estado, instituído y aplicado en la órbita de su propia jurisdicción (Fallos, tomo 22, página 37; tomo 99, página 309).

Que al decidir en casos análogos al de autos, esta Corte ha dejado establecido que el concepto *causas civiles*, según lo reiteradamente resuelto, sólo comprende las emergentes de estipulación o contrato o regidas por el derecho común, entre las que no pueden incluirse los juicios por cobro de sueldos o de jubilaciones de los empleados públicos y otros regidos por el derecho administrativo que las provincias pueden sancionar en ejercicio de sus facultades reservadas (artículo 104 y 105 de la Constitución)',—emolumentos que constituyen la retribución de un servicio de carácter público, distinto de los previstos en el artículo 1267 del Código Civil (Fallos, tomo 111, página 88; tomo 116, página 413; tomo 121, página 65).

Por las consideraciones expuestas, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que la presente demanda no es de la competencia originaria de esta Corte. Las costas en el orden causado, atenta la naturaleza de la cuestión resuelta. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Elías Saleme contra los Ferrocarriles del Estado, por cobro de pesos.

Sumario: Corresponde a la justicia federal el conocimiento de demanda contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, por devolución de dinero por demora en la realización de determinados transportes. (No es posible inferir de la ley 6757 el propósito de desvincular a dichos ferrocarriles del patrimonio de la Nación, que se hallan, por los fines de su creación, sujetos a la jurisdicción de los tribunales nacionales. Fallos, tomo 143, página 29).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Diciembre 29 de 1925

Y Vistos:

Para resolver la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por la empresa demandada a fs. 17.

Y Considerando:

Que la ley 6757, al crear la Administración General de los Ferrocarriles, estableció en su artículo 3.º, inciso 1.º, que era facultad de la misma, entender en todo lo referente a la explotación de los ferrocarriles de propiedad de la Nación.

Por otra parte, según resulta del contexto de la ley, la Administración de los Ferrocarriles del Estado goza de una autonomía propia, concepto que evidentemente se fortalece con la disposición del artículo 3.º, inciso 12.º, en cuanto se otorga a esta repartición su representación independientemente del Poder Ejecutivo Nacional con respecto a todas las operaciones derivadas de la explotación de las líneas, como también en las relaciones con el público y las demás empresas de transportes.

Pero de esta autonomía no puede concluirse que la administración demandada no sea más que una persona jurídica de derecho común confundible con cualquier clase de sociedades anónimas o privadas.

La parte demandada es una institución de carácter nacional, que administra un servicio público establecido por el Congreso, que ejercitando la atribución conferida por el artículo 67, inciso 16.º de la Constitución nacional, ha proveído a la prosperidad del país, fomentando la explotación de líneas ferroviarias.

Es cierto que la Administración de los Ferrocarriles del Estado no es la Nación misma, puesto que en este caso habría de someterse a la parte demandadante al régimen establecido por la ley 3952, que reglamenta las demandas contra la Nación. Pero, si la jurisdicción federal no surge en razón de la persona de la parte demandada, es incuestionable que se origina en mérito a tratarse de una empresa nacional que tiene su creación y administración en una ley nacional.

Es, pues, por razón de la materia, que la jurisdicción federal debe entender en el conocimiento de este juicio. El artículo 100 de la Constitución Nacional establece que corresponde a los

Tribunales de la Nación el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por las leyes de la Nación, y para que sea aplicable este precepto, basta que la parte demandada deba su creación, organización y administración a una ley del Congreso Nacional.

El hecho de que sea necesario aplicar leyes de origen común, como las relativas a las responsabilidades del porteador, por inejecución del contrato de transporte, no es argumento para sacar a la administración demandada de sus jueces naturales, dado que, de acuerdo con el artículo 67, inciso 11.º de la Constitución Nacional, la aplicación de los códigos comunes se hace por los Tribunales Federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones.

Por último, es esta la doctrina admitida últimamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los casos "Toribio Erasmo Plaza, hurto a los Ferrocarriles del Estado" y "Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales" que se registran en los números 2685 y 2809, respectivamente, de "Gaceta del Foro" del corriente año.

Por estos fundamentos, de acuerdo con el artículo 111 de la ley 1983 y oído el señor Agente Fiscal, fallo los presentes autos: haciendo lugar, con costas, a la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta a fs. 17. Regulo en doscientos pesos los honorarios del letrado de la parte demandada y en cien de igual moneda los de su apoderado. Regístrese. Notifique el oficial Merlino. Repónganse las fojas. — *Agustín N. Matienzo.* — Ante mí: *Miguel Angel Ceballos.*



AUTO DE LA CÁMARA COMERCIAL

Buenos Aires, Abril 28 de 1926

Y Vistos:

Por los fundamentos del dictamen del señor Fiscal, los del escrito de fs. 35 y lo resuelto por el Tribunal en casos análogos, se revoca el auto apelado de fs. 26, con costas, regulándose en sesenta y veinte pesos moneda nacional, respectivamente, los honorarios del doctor San Martín y apoderado Sanz, en esta instancia; y devuélvase previa reposición de sellos, dentro de tres días, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el artículo 23 de la ley número 4128. — *Estrada.* — *Meléndez.* — *Padilla.* — Ante mí: *Alfredo Fox.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Julio 26 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de la Capital, que revocando la de primera instancia, declara su competencia para entender en la causa seguida por don Elías J. Saleme contra los Ferrocarriles del Estado, por cobro de pesos.

Y Considerando:

Que las constancias de autos acreditan que este juicio ha sido promovido contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, de acuerdo a los términos del artículo 3.°, inciso 1.° de la ley 6757, con el propósito de obtener la devolución de una suma de dinero por la demora producida en la realización de determinados transportes.

Que atentos los términos en general, de la ley precitada, la procedencia del fuero federal no es dudosa, pues como lo tiene declarado esta Corte, no es posible inferir de las disposiciones de la ley 6757 el propósito de desvincular los Ferrocarriles del Estado del patrimonio de la Nación, sino solamente acordarles una relativa autonomía, indispensable para el ejercicio por el Estado, de la industria de los transportes, toda vez que dichos ferrocarriles constituyen una organización creada por ley especial del Congreso con fines de vialidad interprovincial, de seguridad y progreso general, y se hallan, por tales causas, sujetos a la jurisdicción de los Tribunales Nacionales con arreglo al artículo 2.º, inciso 1.º de la ley número 48 (Fallos: tomo 143, página 29 y jurisprudencia allí citada).

Que en aquel fallo se decidió, asimismo, que correspondiendo a la justicia nacional resguardar los derechos e intereses de la Nación, procede su jurisdicción, aún cuando la Administración de los Ferrocarriles del Estado no se realice directa e inmediatamente por el Poder Ejecutivo, sino por los funcionarios creados por la ley 6757, desde que ella se ejerce bajo la dependencia del Ministerio de Obras Públicas, teniendo aquélla la representación del Poder Ejecutivo en todas las operaciones pendientes de la explotación de las diferentes líneas del Estado en todo pleito, arbitraje, contrato, compra de tierras y reclamos a que ella dé lugar, etc. (ley citada, artículo 3.º, inciso 12.º).

Que por lo demás, no constituye un óbice al reconocimiento de la jurisdicción federal lo dispuesto en el artículo 50 de la ley 2873, según el cual las empresas de ferrocarriles nacionales se hallan sujetas á las disposiciones del Código de Comercio en cuanto a las responsabilidades emergentes de retardo, pérdida o avería, desde que ello no implica imponer ni excluir una jurisdicción determinada, sino establecer las normas substantivas por las cuales deben regirse las relaciones de las empresas con los cargadores, siendo de toda evidencia que tales normas pueden ser aplicadas indistintamente en los tribunales locales y en los de la Nación, se-

gún sea el fuero que corresponda a las personas interesadas en los respectivos litigios (Fallos precedentemente citados y doctrina de los Fallos: tomo 131, página 51 y tomo 144, páginas 14 y 166).

En su mérito, oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia recurrida y se declara que la presente causa es de la competencia de la justicia federal. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo.—Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

(1) En la misma fecha se dictó igual resolución en las causas seguidas por los señores Pascual Rugna e hijos y Raúl L. Buslaiman, contra los Ferrocarriles del Estado, por cobro de pesos; y en las seguidas por Wuistaz, Gómez y Calonge; José Abraham, Carlos Lombardi, Julián Alvarez, Ricardo Jerez, Abraham J. Nacer, Isasmendi y Cía. y Chamale y Cía., contra el Ferrocarril Central Norte Argentino, por idéntica causa.

Doña Josefa Martínez de Clérici contra doña María Zulema Valdez de Murúa, sobre cobro ejecutivo de pesos. Contienda de competencia.

Sumario: Aceptada por las partes a los efectos del cumplimiento de sus respectivas obligaciones, la jurisdicción de los tribunales ordinarios, corresponde a éstos el conocimiento del juicio respectivo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL, COMERCIAL Y MINAS

San Juan, Diciembre 1.º de 1925

Vistos:

Lo solicitado y tratándose de una acción personal que debe tramitarse en el domicilio del demandado, se resuelve: Proveer de conformidad, a cuyo efecto diríjase exhorto al señor Juez en lo Civil de la Capital Federal, para que se inhiba y remita los autos referidos. (Art. 979 del Código Procesal). — *Ninci.*

VISTA FISCAL

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1925

Señor Juez:

Habiéndose estipulado expresamente en la escritura testimoniada a fs. 2 que "tanto el capital como los intereses deberá pagarlos la deudora el día de sus vencimientos en el domicilio de la acreedora o donde éste le indique, siempre en esta Capital", y estándose, en consecuencia, en presencia de un domicilio especial convenido para el cumplimiento de la obligación contraída (artículo 101 del Código Civil), opino que no corresponde deferir a lo solicitado por el señor Juez exhortante. — *M. Grandoli.*

AUTO DEL SEÑOR JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Febrero 27 de 1926

Autos y Vistos:

La cuestión de competencia que se promueve a fs. 22 por el señor Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la ciudad de San Juan.

Y Considerando:

Que según resulta de las cláusulas 1.ª y 2.ª de la obligación hipotecaria corriente de fs. 2 a 5 se convino entre las partes en que el capital y los intereses los abonará la deudora en el domicilio de la acreedora en esta Capital, eligiéndose la jurisdicción de los tribunales ordinarios de dicha ciudad en caso de no cumplir con lo estipulado en las fechas señaladas; quiere decir, entonces, que la ejecutante ha ejercitado su acción personal en el lugar convenido para el cumplimiento de la obligación conforme al artículo 4.º del Código de Procedimientos, y de acuerdo con lo expresado, también, por los artículos 101 y 1197 del Código Civil.

Por ello, lo dictaminado por el señor Agente Fiscal a fs. 25, lo expuesto por el acreedor que ejecuta, a fs. 27, y teniendo en consideración por otra parte, que en el caso *sub judice* la parte ejecutada ha consentido todos los trámites del juicio, por haberse limitado a apelar a fs. 18 solamente de los honorarios de la sentencia de remate, ofíciese al señor Juez requirente, con los recaudos pertinentes, haciéndole saber, que por las razones expuestas, juzga el suscripto ser competente en la causa, y que en caso de no aceptar estos fundamentos, remita los autos a la Suprema Corte. Repónganse las fojas. — *Isaac Arriola.* — Ante mí: *Ricardo Bollini.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 5 de 1926

Suprema Corte:

Doña Josefina Martínez de Clérici demandó a doña María Zulema Valdés de Murúa, por cobro de un crédito garantido con hipoteca de una finca ubicada en la Capital de la Nación, y cuya escritura hipotecaria había sido otorgada en la misma jurisdicción.

La causa se inció ante el Juzgado de 1.ª Instancia en la Civil de esta Capital, dictándose sentencia de remate en primera instancia el 31 de Agosto de 1925.

Al notificarse dicha sentencia al esposo de la causante, éste concurrió recién a juicio (fs. 18), con fecha 8 de Septiembre de 1925, dejando consentir aquella sentencia en lo principal, y apelándola solamente, en cuanto a la regulación de honorarios que la misma contenía, e interviniendo posteriormente en la causa.

Con fecha posterior a la referida presentación del demandado, éste acudió el 22 de octubre de 1925 al Juez en lo Civil, Comercial y Minas de San Juan, promoviendo inhibitoria al Juez de la Capital Federal para conocer en la ejecución hipotecaria referida.

El Juez de San Juan ha hecho lugar al pedido, y substanciada en esa forma la contienda, han sido elevados los autos a V. E. para que la dirima.

Como se ve, se trata de una cuestión de jurisdicción promovida después de haber quedado concluída la causa con sentencia definitiva y consentida ésta por el demandado.

No existe pues, en realidad, contienda, ya que ésta sólo puede referirse a juicios en tramitación y no a los terminados como lo es el de la Capital Federal.

Por otra parte, los términos expresos de la excritura de obligación hipotecaria someten el conocimiento de esta causa a la jurisdicción de los tribunales ordinarios de la Capital.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde declarar que al Juez de la Capital de la Nación corresponde conocer en estas actuaciones.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 26 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez de lo Civil de la Capital y el Juez en lo Civil, Comercial y Minas de la Provincia de San Juan, para entender en el juicio promovido por "Martínez de Clérici, doña Josefina, contra Valdés de Murúa, doña María Zulema", por cobro de pesos.

Y Considerando:

Que según aparece de las cláusulas 1.ª y 2.ª del documento agregado a fojas 2 del expediente que tramita ante el Juez de lo Civil de la Capital, las partes convinieron, a los efectos del cumplimiento de sus respectivas obligaciones, en fijar el domicilio de la acreedora, o el que ésta indicara, eligiendo la jurisdicción de los tribunales ordinarios de esta Capital con ese fin.

Que la sentencia dictada en el juicio de la referencia quedó consentida, puesto que a fs. 18 sólo se apeló de los honorarios regulados, sin hacer observación sobre competencia.

Por ello, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General, se declara que el conocimiento de esta causa compete al Juez en lo Civil de la Capital, a quien se le remitirán los autos, haciéndose saber por oficio al Juez de San Juan.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Antonio Montiel Ruiz contra don Bautista Argañaraz, por cobro de alquileres; incidente sobre embargo preventivo.

Sumario: 1.º Las razones que informan la disposición del artículo 9.º de la ley 4055 que amplió la esfera de acción de la Corte Suprema en las cuestiones de competencia, justifican su intervención en un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a la facultad de un Juzgado Federal, desconocida por la justicia local, para trabar embargo del sueldo de un litigante en la proporción determinada por la ley 9511. (El litigante era un Juez de provincia). Esa intervención se legitima, igualmente, por la superintendencia general atribuída a la Corte Suprema por el artículo 10 de la citada ley 4055 y 2.º de la número 7099.

2.º El embargo preventivo decretado por un juez federal sobre los sueldos correspondientes a un juez local en juicio ejecutivo seguido contra el mismo, en la proporción que establece la ley 9511, hasta cubrir la suma adeudada, está autorizado por el artículo 13 de la ley 48, y debe ser practicado, sin perjuicio de que el ejecutado haga valer sus derechos en el juicio que se le sigue, dado que, si un embargo u otra medida de carácter procesal, autorizada por su ley de procedimientros (Ley nacional 3375), es delegada por un juez federal a otro de carácter local, no es éste el que pueda juzgar de su legalidad, suplantando su autoridad y jurisdicción al juez de la causa, sino que es el litigante interesado el que hará valer los derechos que considere le corresponden ante el Juez que conoce del juicio, y cuya competencia no ha sido desconocida.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTICIA

En Jujuy, a tres de agosto de mil novecientos veinticinco, reunidos en la Sala de Acuerdos del Superior Tribunal de Justicia, los señores conjueces titulares, doctores don Damián Puch, Héctor M. González Llamazares y Alberto H. Grazi, bajo la presidencia del primero, y en acuerdo extraordinario, vieron el expediente número 2271, Libro Civil, caratulado: "El señor Juez Federal solicita se haga efectivo el embargo de sueldos trabado contra el señor Juez del Crimen, doctor Bautista Argañaraz, en la proporción que establece la ley número 9511, hasta cubrir la suma de setecientos pesos moneda nacional, y

Considerando:

Que el artículo 69 del Código de Procedimientos Civiles y Comerciales de la provincia, en su segunda parte, establece que las primeras leyes que los jueces deben observar y aplicar, son la Constitución de la Nación y de la Provincia.

Que el artículo 96 de la Constitución de la Nación Argentina y el 119 de la Constitución de la provincia, establecen imperativamente que los jueces recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuída en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones.

Que todo juez nombrado al amparo de la cláusula constitucional, adquiere el privilegio contra toda disminución de sueldo. Que según la ley procesal (Art. 510 del Código de Procedimientos Civiles y Comerciales), se exceptúa de embargo la remuneración acordada a los jueces, etc., y la razón que se ha tenido para ello, es de carácter constitucional. Se dice que siendo inmunes los jueces con el objeto de que puedan llenar sus funciones con entera libertad, debe ser inviolable, igualmente, el sueldo que ganan, porque se ha supuesto, al establecer este privilegio, que los jue-

ces, para su elevada investidura, deben dar ejemplo de probidad y rectitud.

Que así como el H. Congreso Nacional ha dictado la ley 9511, por el cual se declaran inembargables los sueldos menores de cien pesos, sin apoyar esta ley del Congreso sobre ninguna disposición constitucional que establezca privilegios sobre dichos sueldos menores de cien pesos, así también la H. Legislatura de Jujuy, en uso de sus facultades propias, ha reglamentado el artículo 119 de la Constitución de la Provincia, concordante con el artículo 96 de la Constitución de la Nación, estableciendo en el artículo 510 del Código de Procedimientos Civiles y Comerciales, la inembargabilidad de los sueldos de los jueces.

Que sin que el pronunciamiento de este tribunal importe un desconocimiento de las facultades del señor Juez Federal, considera que en virtud de las disposiciones citadas, no debe dar cumplimiento a lo ordenado por el señor Juez Federal, pues, no considerando este tribunal inconstitucional la disposición del artículo 510 del Código de Procedimientos Civiles y Comerciales, es su obligación (Art. 128 de la Constitución de la Provincia) aplicar la Constitución y leyes nacionales, la Constitución de la Provincia, los tratados y leyes provinciales y los decretos de carácter provinciales que se armonicen con aquéllas.

Que la ley número 9511 no es una ley nacional dictada por el Congreso de acuerdo a las facultades que le confiere el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, único caso en que su aplicación sería obligatoria para este tribunal, no obstante cualquier disposición en contrario de la Constitución o leyes provinciales (Constitución Nacional, artículo 31).

Por ello el Superior Tribunal de Justicia resuelve:

Hacer saber al señor Juez Federal de esta ciudad, que no puede dar cumplimiento a lo solicitado en el oficio de referencia. Hágase saber y redáctese en autos. — *Damián Puch.* — *Héctor M. G. Llamazares.* — *A. H. Graci.* — Ante mí: *Vicente Cicarelli.*

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Jujuy, Agosto 12 de 1925

Vista:

La resolución que antecede, del Superior Tribunal de Justicia de esta provincia, en la cual, dice, que sin que ello importe desconocer las facultades del suscripto, no puede dar cumplimiento al pedido de embargo de parte de los sueldos de un Juez del Crimen, por oponerse a ello los artículos 96 de la Constitución Nacional y 119 de la de Jujuy, que los garantizan contra toda disminución, y el artículo 510 del Código de Procedimientos Civiles que los declara inembargables, y

Considerando:

Que este caso se ha originado por un pedido de embargo preventivo formulado por don Antonio Montiel Ruiz, de los sueldos del doctor Bautista Argañaraz, Juez del Crimen de Jujuy, al que el suscripto defirió a mérito de lo que disponen los artículos 448 del Código de Procedimientos de la Capital, aplicable en lo federal, y 2 de la ley número 9511, mandando librar el oficio del caso a dicho Superior Tribunal, a fin de que dispusiera que su secretario, que es a la vez habilitado pagador de todo el Poder Judicial, hiciera efectivo el embargo en la proporción que determina la citada ley 9511, que complementa el procedimiento de los Tribunales Nacionales.

Que el artículo 96 de la Constitución Nacional nada estatuye sobre los emolumentos de los jueces de las provincias ni los garantiza contra una eventual disminución de ellos; sino que se limita a asegurar a *los Jueces de la Corte Suprema y de los Tribunales inferiores de la Nación,* la conservación de sus cargos mientras observen buena conducta, y una compensación que no podrá ser disminuida mientras desempeñen sus funciones.

Que por tanto, no existiendo ese óbice constitucional, este juzgado pudo, legalmente, disponer, como lo ha hecho, que se embargue la parte de los sueldos del deudor, que corresponda a la proporción que fija la ley número 9511, complementaria del procedimiento de los tribunales federales; porque, "es de conformidad a sus propias leyes de procedimientos que debe actuar en toda la República el Poder Judicial de la Nación, sin que pueda ser turbada su acción en forma alguna por leyes o disposiciones provinciales de alcance limitado a las causas substanciadas ante sus propios tribunales, puesto que las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación (Fallos, tomo 118, página 202)", según lo ha declarado la Suprema Corte en el fallo del tomo 119, página 225.

Que los tribunales de provincia tienen el deber de aplicar, no únicamente las disposiciones de la Constitución y leyes nacionales que armonicen con la Constitución y leyes provinciales, como lo sostiene el Superior Tribunal de Jujuy en su resolución que antecede, sino antes que todo y sobre todo, la Constitución y las leyes de la República, a pesar de que hubiera colisión con las de la provincia respectiva. Por eso la misma Suprema Corte, ha declarado en el caso citado "que las prescripciones de la ley reglamentaria del Poder Judicial, delegado de la Nación, según el artículo 94 y siguientes de la Constitución, dictada en conformidad con ésta (artículo 67, inciso 28), son la Ley Suprema de la Nación, a que las autoridades de provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales (artículo 31 de la Constitución)".

Que por lo tanto, la negativa del Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia, es violatoria de esas disposiciones y del artículo 13 de la ley número 48 de jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, según el cual las autoridades judiciales de las provincias están obligadas a cumplir los mandatos de los jueces nacionales, sea para hacer citaciones o practicar otros ac-

tos judiciales, porque implica en el fondo una limitación de jurisdicción de este juzgado, conferida por la Constitución y leyes de la Nación, que no pueden alterarse en forma alguna por las leyes y disposiciones provinciales, pues lo contrario importa tanto como desconocer la supremacía que las leyes nacionales tienen sobre las de las provincias, aún en el caso de oposición entre sus disposiciones.

Que de consiguiente, el artículo 510 arriba citado, que declara inembargables los sueldos de los jueces de la provincia, sólo puede invocarse y hacerse valer (y no importa para el caso que el Superior Tribunal no lo considere inconstitucional), en las causas que se substancien ante sus tribunales, pues que no existe limitación alguna a ese respecto en las leyes nacionales que forman parte de las que reglamentan el ejercicio del Poder Judicial de la Nación, que desenvuelve su acción con prescindencia del régimen local y que carecen, de consiguiente, de aplicación en lo que a la justicia nacional se refiere.

Que en el citado fallo del mismo tribunal federal que se registra en el tomo 118, página 202, la Suprema Corte "legitimó" la ejecución que se seguía contra la Municipalidad del Rosario, no obstante lo que dispone el artículo 132 de la Constitución de la provincia de Santa Fe, y el artículo 14 de la Ley Orgánica Municipal de la misma, según las cuales "en ningún caso podrá hacerse ejecución o embargo en las rentas o bienes municipales".

Por estos fundamentos, resuelvo: elevar a la Suprema Corte estos obrados, para que en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 9.º, inciso 9) de la ley número 4055, resuelva esta cuestión, haciéndose saber al Superior Tribunal de Justicia a sus efectos. Tómese razón y repónganse las fojas. — *R. Villar Palacio.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 28 de 1928

Autos y Vistos:

Resultando de las presentes actuaciones que en la ejecución seguida ante el Juzgado Federal de Jujuy, por don Antonio Montiel Ruiz, contra el doctor Bautista Argañaraz, por cobro de alquileres devengados, a instancia de parte, se libró oficio al señor Presidente del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, para que, por medio de su Habilitado, se embargaran preventivamente los sueldos correspondientes al ejecutado, en la proporción que establece la ley número 9511, hasta cubrir la suma adeudada.

Que el Superior Tribunal, aduciendo diversas consideraciones, resuelve no hacer lugar a lo solicitado.

Y Considerando:

Que las razones que informan la disposición del artículo 9.º de la ley 4055, que amplió la esfera de acción de esta Corte en las cuestiones de competencia, justifican su intervención en el caso, desde que se trata en realidad de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a la facultad del Juzgado Federal, desconocida por la justicia local para trabar embargo del sueldo de un litigante en la proporción determinada por la ley 9511.

Que esta intervención se legitima, igualmente, por la Superintendencia General atribuída a esta Corte por el artículo 10 de la citada ley y 2.º de la número 7099 sobre los funcionarios de la justicia federal, y que la autoriza a dictar los reglamentos convenientes a procurar la mejor administración de justicia.

Que no tratándose así, de hacer cumplir por la fuerza pública mandatos judiciales, carecen de aplicación al caso los fallos que se citan en el dictamen de fs. 13 y el del tomo 124, página

303, que también se cita, se refiere a un conflicto entre dos jueces de carácter local.

Que la medida decretada por el Juez Federal de Jujuy está autorizada por el artículo 13 de la ley de jurisdicción y competencia número 48, según el cual "siempre que un Juez Nacional dirija un despacho precatorio a un Juez Provincial, sea para hacer citaciones o notificaciones, o recibir testimonios, o practicar otros actos judiciales, será cumplido el encargo. Y siempre que un alguacil u oficial ejecutor presente una orden escrita de un juez o Tribunal Nacional para ejecutar una prisión o embargo, las autoridades provinciales y personas particulares estarán obligadas a prestar el auxilio que él los requiera para el cumplimiento de su comisión", agregando la jurisprudencia que "las autoridades provinciales no pueden trabar la acción de la justicia federal en el ejercicio de su jurisdicción.

Si un embargo u otra medida de carácter procesar, autorizada por su ley de procedimientos (Ley Nacional número 3375) es delegada por un Juez Federal a otro de carácter local, no es éste el que pueda juzgar de su legalidad, suplantando su autoridad y jurisdicción a la del juez de la causa. Es el litigante interesado el que hará valer los derechos que considere le corresponden ante el juez que conoce del juicio, y cuya competencia no ha sido desconocida.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara: que el Superior Tribunal de Justicia de Jujuy debe practicar el embargo reclamado por el señor Juez Federal, sin perjuicio de que el interesado, doctor Argañaraz, haga valer sus derechos en el juicio que se le sigue. Devuélvase al señor Juez Federal de Jujuy para que reitere su oficio, con transcripción de la presente resolución.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Exhorto Juez del Crimen de la 4.ª nominación de la ciudad de Córdoba, al de igual clase de la 2.ª nominación de la ciudad del Rosario, solicitando la extradición de Rodolfo Soria, acusado de ejercer ilegalmente la medicina.

Sumario: Los exhortos dirigidos entre jueces de distinta jurisdicción, reunen los requisitos legales y debe ordenarse su diligenciamiento, sin necesidad de ser previamente autenticados, cuando llevan impreso el sello de tinta del Juzgado y la firma del Juez.

Caso: *Lo explican las piezas siguientes*:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ DEL CRIMEN

Córdoba, Julio 16 de 1926

Autos y Vistos:

El exhorto devuelto sin diligenciar, por el señor Juez del Crimen de la 2.ª Nominación de la ciudad de Rosario de Santa Fe, en que se solicita la detención del sujeto Rodolfo Soria Elizondo, en el proceso que se le sigue como autor de ejercicio ilegal de la medicina:

Y Considerando:

Que hallándose excarcelado bajo fianza el referido Elizondo, su fiador, doctor Avalos, renuncia a continuar garantiendo la libertad del prevenido, por lo que el juzgado decreta nuevamente su detención.

Que en el exhorto de referencia se inserta, como recaudo, el proveído recaído al respecto, si bien no figura autenticado por el

Excmo. Superior Tribunal de la Provincia. Que este último requisito resulta innecesario, a estar a la jurisprudencia constante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sentada en casos análogos, entre otros, los registrados en los fallos de los tomos 141, página 365; 143, página 187 y el muy reciente de fecha 28 de mayo próximo pasado, donde sólo se exige el sello en tinta del Juzgado exhortante, con la firma del juez.

Que tratándose en el caso de autos, de un conflisto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a las formalidades del exhorto librado, corresponde sea dirimido por este último tribunal, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 9.º, inciso d), ley 4055.

Por ello resuelvo: elevar estas actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a sus efectos, con la nota de estilo. Transcríbase y hágase saber. — *Aliaga Tejerina.* — Ante mí: *M. Rodríguez de la Torre.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 26 de 1926

Suprema Corte:

Tiene resuelto V. E. uniformemente que los exhortos dirigidos entre jueces de distinta jurisdicción reunen los requisitos legales, y debe ordenarse su diligenciamiento sin necesidad de ser previamente autenticados, cuando llevan impreso el sello de tinta del juzgado y la firma del juez (Acordada de la Suprema Corte de 21 de Febrero de 1905).

El Juez del Crimen, Segunda Nominación de la ciudad del Rosario (Provincia de Santa Fe), ha denegado al de igual clase de la ciudad de Córdoba, el diligenciamiento de un despacho precatorio expedido en las condiciones antes indicadas, y en el que solicitaba la extradición de Rodolfo Soria Elizondo, acusado de ejercer ilegalmente la medicina.

Siendo ello así, y atento a la naturaleza del conflicto, cuya resolución corresponde a V. E. (Tomo 141, página 420), soy de opinión que procede declarar que el exhorto de referencia llena los requisitos legales exigidos.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 28 de 1926

Autos y Vistos:

Téngase por resolución el precedente dictamen del señor Procurador General; en consecuencia, se declara que el oficio rogatorio aludido está en debida forma, y debe ser cumplido por el Juez del Rosario. A sus efectos, devuélvanse los autos al señor Juez del Crimen de 6.ª Nominación de la ciudad de Córdoba, a fin de que reitere el exhorto de fs. 1, con transcripción de la presente resolución y del dictamen de referencia.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Máximo Castro contra el Fisco Nacional, sobre repetición de pago.

Sumario: La fianza prestada en los términos del artículo 92 de la ley de Contabilidad, número 428, conforme a la letra y al espíritu de esa disposición, sólo puede comprender las responsabilidades derivadas de actos de apropiación de fondos

verificados por el empleado, a partir de la fecha de su otorgamiento, con exclusión, por consiguiente, de las correspondientes a aquellos que verosímilmente se hayan producido durante el tiempo en que el empleado ocupó el cargo de habilitado en calidad de interino.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 2 de 1925

Y Vistos:

Los promovidos por el doctor Máximo Castro contra el Fisco Nacional, sobre repetición de pago.

Y Considerando:

1.º Que el actor persigue la devolución de diez y nueve mil cuatrocientos cincuenta y tres pesos con cuarenta centavos m/n., que fué obligado a pagar en el juicio ejecutivo iniciado por el señor Procurador Fiscal, de cuyo juicio es una consecuencia el presente.

Manifiesta el actor que prestó fianza con fecha 13 de Abril de 1916, según las leyes vigentes, como garantía del fiel desempeño del cargo de ujier-habilitado de la Suprema Corte, conferido por ésta con esa fecha a Arturo Pons, quien recibió hasta Septiembre del mismo año un mil seiscientos veinte pesos m/n. Por lo tanto, la defraudación cometida por el habilitado, de más de veinte mil pesos, con perjuicio fiscal, se produjo antes de otorgarse la fianza, y de consiguiente el fiador no tiene responsabilidad de ningún género.

Además, el actor sostiene que promedió negligencia por parte de la administración pública en el control del manejo de los

fondos de que se trata, según se desprende de los antecedentes que narra con minuciosidad, y que el juzgado tiene presentes.

Invoca diversos preceptos del Código Civil y ley de Contabilidad, y solicita se pronuncie condena contra el Fisco Nacional por la expresada suma, con intereses desde el primero de octubre de 1925, y las costas.

El señor Procurador Fiscal contesta la demanda de fs. 17 a 20, sosteniendo que la defraudación cometida por Pons ocurrió durante el período de vigencia de la fianza prestada por el actor, no siendo aplicable, por otra parte, la ley de Contabilidad como pretende la demanda, para inferir negligencia de la administración pública, toda vez que en los fondos sobrantes de propiedad de la Suprema Corte constituyentes de la Caja de Habilitación, se cometió la defraudación referida.

Niega la aplicación de lo dispuesto en el artículo 2046, Código Civil, pretendido en favor por el doctor Castro, y termina el señor representante del Fisco pidiendo el rechazo, con costas, de la demanda instaurada.

2.º Que reducida a sus verdaderas proporciones, esa es la litis.

Corresponderá ahora hacer un estudio de las constancias del presente expediente y del ejecutivo, agregado, que le da origen, a fin de pronunciar la decisión que en justicia y derecho sea pertinente.

La fianza otorgada por el doctor Castro, lleva fecha abril 13 de 1926, coincidente con la del nombramiento de Pons como Ujier Habilitado de la Suprema Corte, y de autos no resulta en manera alguna claramente especificado que la deuda de Pons emergente del manejo de los fondos a él encomendados, tuviera origen durante la vigencia de la fianza del doctor Castro. Los informes de fojas 1 a 6 del juicio ejecutivo establecen conclusiones inferidas de hipótesis y de elementos, no del todo perfectos, así como también ocurre lo propio con la pericia de fs. 123 del mismo expediente.

Pons ha desempeñado las funciones de Ujier-Habilitado desde abril hasta septiembre de 1916, con la fianza del doctor Castro, habiendo recibido, según informe de fs. 4—juicio ejecutivo—la suma de doscientos setenta pesos m/n. durante cada uno de esos seis meses.

A fines de responsabilizar al fiador, tiene y tenía el Fisco la obligación de probar que la defraudación de Pons acaeció durante la vigencia de la fianza, y semejante prueba no se advierte en ninguna forma en autos.

Por razón de mero procedimiento, el Fisco Nacional aparece en este expediente como demandado, y atento ese carácter, acaso pudiera decirse que no le corresponde el fardo de la prueba de referencia, pero conviene no perder de vista que el Fisco Nacional, invocando su carácter de acreedor, dedujo juicio ejecutivo, en el que transitoriamente triunfó, por haber dictado la Cámara la respectiva sentencia de fs. 171.

En tal virtud, debe reputársele siempre actor, y de consiguiente ha debido cumplir con los requisitos inherentes a esa condición, so pena de alcanzarle las disposiciones encuadradas en la ley 1, título 14, Partida Tercera: *actor non probando, reus absolvitur.*

Pero, sea lo que sea, tenga o no el Fisco obligación de probar en esta causa, lo cierto es que el examen minucioso de todas las constancias de ambos expedientes, no permite aceptar la exactitud de la tesis sostenida por el señor Procurador Fiscal, esto es, de que la defraudación se realizara durante la vigencia de la fianza otorgada por el doctor Castro, y por lo tanto, no se puede hacer regir a su respecto, lo dispuesto en el artículo 1198 del Código Civil.

3.º Que al contemplar desde otro punto de vista la presente causa, conviene recordar el fallo dictado por la Suprema Corte con fecha mayo 7 de 1924, en la causa Aguirre Rafael M. versus Fisco Nacional. "Gaceta del Foro", número 2426.

La causa de referencia guarda una profunda analogía con ésta en lo que concierne a la situación del fiador, y en tal virtud este Juzgado reproduce las pertinentes reflexiones del alto tribunal para hacer lugar a la demanda instaurada por el doctor Castro.

Por las consideraciones que preceden, fallo: declarando que el Fisco Nacional debe devolver al doctor Máximo Castro, en el plazo de diez días de ejecutoriada esta sentencia, la suma de diez y nueve mil cuatrocientos cinco pesos con noventa centavos moneda nacional, a que se refieren las actuaciones corrientes de fojas 187 a 207, del juicio ejecutivo que dió origen al presente. Con intereses estilo Banco de la Nación, a contar desde la notificación de la demanda. Costas por su orden. Notifíquese, repóngase el sellado, y oportunamente archívese. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Octubre 7 de 1925

Y Vistos:

Por sus fundamentos y los concordantes del caso Aguirre Rafael contra el Fisco Nacional, resuelto por esta Cámara en diciembre 23 de 1923, se confirma la sentencia apelada de fojas 49, sin costas. Devuélvase y repóngase las fojas en primera instancia. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 10 de 1926

Vistos y Considerando:

Que la fianza otorgada por el doctor Máximo Castro al Ujier Habilitado de esta Suprema Corte, don Arturo Pons, en

garantía del fiel cumplimiento de sus deberes, lo fué con fecha 13 de abril de 1916, y en circunstancias de haber atendido el nombrado Pons, con carácter provisorio, desde algún tiempo atrás, las funciones propias de aquel cargo.

Que la susodicha fianza, prestada en los términos del artículo 9, ley número 428, conforme a la letra y al espíritu de esta disposición, sólo ha podido comprender las responsabilidades derivadas de actos de apropiación de fondos verificados por Pons, a partir de la fecha de su otorgamiento, con exclusión, por consiguiente, de las correspondientes a aquellos que verosimilmente se habían producido durante el tiempo en que el empleado ocupó el cargo en calidad de interino.

Que si bien en la fecha recordada, 13 de abril de 1916, debía encontrarse depositada en el Banco de la Nación Argentina la suma de diez y ocho mil pesos moneda nacional, conforme a los asientos del libro auxiliar de caja (informe de fojas 123 del juicio ejecutivo agregado), es lo cierto, que de acuerdo con el detalle de la cuenta corriente bancaria mantenida con la nombrada institución desde el 1.º de enero de 1915 hasta el 31 de diciembre de 1917, sólo existían depositados allí, en la fecha de suscribirse la fianza, la cantidad de noventa y nueve pesos con seis centavos moneda nacional. Véase informe del Banco de la Nación de fs. 25 a fs. 28 del expediente principal.

Que en estas condiciones es evidente que la responsabilidad del fiador no puede comprender ni referirse a sumas de dinero, que si bien aparecían en los libros como depositadas en el Banco de la Nación, el habilitado Pons había, en verdad, dispuesto de ellas antes del momento de constituirse la caución.

Que en cuanto a la apelación del demandante, relativa a la parte de la sentencia que "absuelve a la demandada del pago de las costas del juicio de primera y segunda instancia", corresponde declararlas a cargo de cada litigante, en razón de que el Fisco ha tenido motivos fundados para creer comprometida la responsabilidad del fiador.

Que en cuanto a la fecha desde la cual debe computarse los intereses, no habiéndose comprendido esta cuestión en la apelación interpuesta para ante esta Corte, lo resuelto por la Cámara Federal de la Capital tiene el valor de la cosa juzgada acerca de aquéllos.

Por estos fundamentos, se confirma en todas sus partes la sentencia apelada. Las costas de esta instancia también por su orden. Repóngase el papel.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

NOTAS

Con fecha dos de julio de mil novecientos veintiséis, la Corte Suprema declaró bien denegado el recurso extraordinario deducido por Francisco Aybar, en la causa seguida en su contra ante te la Justicia del Crimen, por resultar de la misma exposición del recurrente, que éste había sido oído en las instancias ordinarias del juicio; agregándose, además, que correspondía dejar establecido, que al denegar al apelante su pedido de que se notificara a la parte querellante, o se le diera vista de su pedido para que compareciese personalmente a la audiencia de conciliación, la Cámara de Apelaciones en lo Criminal había procedido por interpretación y aplicación de disposiciones de derecho procesal no impugnadas como contrarias a la Constitución, con las cuales no se había planteado ni resuelto cuestión federal alguna, y, por consiguiente, ajenas a las que pueden plantear la procedencia del recurso extraordinario que prevén los artículos 14 y 6.º de las leyes 48 y 4055, respectivamente.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Nino L. Bottari, en autos con doña Mariana Deccico, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que éste había sido oído en las instancias ordinarias del juicio, con lo que parecían llenados, en lo substancial, los requisitos de la defensa, y no aparecer que se hubiera planteado oportunamente cuestión federal alguna, desde que sólo se había sostenido por el demandado la aplicación de un artículo del Código Civil, o sea, de disposiciones de derecho común, ajenas al recurso extraordinario, según es de ley y constante jurisprudencia (Artículo 14, ley 48).

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por doña María Eugenia y Josefina Díaz Vélez, en autos con el diario "La Epoca", sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición de las recurrentes, que en el pleito sólo se había debatido cuestiones regidas por los Códigos Civil y de Procedimientos, es decir, extrañas al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema; agregándose, además, que en el juicio no se había planteado cuestión alguna de carácter federal.

En cinco del mismo no se hizo lugar al recurso deducido por don Antonio Gutiérrez Fernández, en autos con don Julián Panelo, en razón de no haberse llenado en el caso, los requisitos exigidos por el artículo 15 de la ley número 48.

Con fecha siete se declaró improcedente la queja deducida por Miguel Garro, en la causa criminal seguida en su contra, por homicidio, por no aparecer de la exposición del recurrente, que éste hubiera deducido para ante la Corte Suprema recurso algu-

mo que le hubiese sido denegado, y no haberse llenado tampoco, los requisitos exigidos por el artículo 15 de la ley número 48.

En doce del mismo la Corte Suprema no hizo lugar al recurso de revisión interpuesto por Juana María del Castillo, condenada a sufrir la pena de penitenciaria por tiempo indeterminado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la ley 4189 y 59 del Código Penal anterior, como autora del delito de homicidio, perpetrado en la persona de su esposo José Muñoz, en razón de que la revisión solicitada ningún beneficio le reportaría, dado que el mismo delito encuadra en el artículo 80, inciso 1.º del Código Penal en vigor, que castiga con reclusión perpetua al que matare al ascendiente, descendiente o sónyuge, sabiendo que lo son.

Con fecha diez y seis no se hizo lugar a la queja deducida por doña Irma Pilz de Bunge y don Hermann Heininger, en autos con la Municipalidad de la Capital, sobre reivindicación, por aparecer de la exposición de los recurrentes, que la decisión apelada se había limitado a interpretar preceptos de derecho común, aplicando, en el caso, lo dispuesto en el artículo 57 del Código de Procedimientos de la Capital, lo que es ajeno al recurso extraordinario, de acuerdo a lo que prevé el artículo 15 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por doña María Godoas de Robirosa, en autos con doña Augusta Testoni de Zamboni, sobre ejecución hipotecaria, por resultarde los propios términos en que la queja se fundaba, que la resolución recurrida, no reunía los requisitos exigidos por el artículo 14 de la ley 48, esto es, la sentencia definitiva que ponga

fin al pleito, dado que en el caso se trataba de una ejecución hipotecaria, en la que al recurrente no le era permitido—de acuerdo con disposiciones procesales de la provincia de Santa Fe,—discutir sobre la validez del título con que se ejecuta, y de cuya resolución final podrá el apelante hacer valer sus derechos en el juicio ordinario respectivo.

En veintiséis del mismo fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que, a su vez, confirmó la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Río Negro, que condenó a Juan Alvarez, Manuel Viegas y Andrés Gómez, a sufrir la pena de veinticinco años de reclusión; a José Segundo Rendo y Esteban Hernando, a la de ocho años años de la misma pena, como autores de los delitos de homicidio, robo y violación de correspondencia, perpetrados en la persona de José Laboray, el día 23 de abril de 1923, en la estancia "Santa Lucía", jurisdicción de Lamarque, del expresado territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Miguel Soprano, en autos con la sucesión de don Miguel Pierri, sobre desalojamiento, en razón de no haberse llenado por el recurrente el requisito establecido en la primera parte del artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don José Arambarri, en autos con don Vinspeare Agesilao David Rubinetti, sobre desalojamiento, por aparecer de la propia exposición del recurrente, que las recisiones recaídas en el juicio se

limitaban a interpretar preceptos de derecho común, aplicando, en el caso, disposiciones contenidas en el Código Civil, lo que es extraño al recurso extraordinario, según lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 48.

En treinta del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Antonio A. Graña, en autos con doña Petrona Salas de Real, sobre desalojamiento, por no estar el caso comprendido dentro de lo que prevé el artículo 3.º de la ley número 4055.
